This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

HDI
HL 1QZF V

HARVARD
LAW

Digitized by Google

A7
P-r, P
Ugolovnaia zashchita

Bd. Dec. 1929

HARVARD LAW LIBRARY

Received DEC 7 1929

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

57
50

П. П—въ.

УГОЛОВНАЯ ЗАЩИТА

(ПРАКТИЧЕСКІЯ ЗАМѢТКИ).

Цѣна 50 к.

Складъ изданія въ книгоиздательствѣ «Право»,
Владимірскій просп., № 19.

С.-ПЕТЕРБУРГЪ.
СЕНАТСКАЯ ТИПОГРАФІЯ.
1908.

Digitized by Google

DEC - 7 1929

Digitized by Google

Use every man after his desert, aud who Should'scape whipping?

Воздай каждому по заслугамъ; кто тогда не отвѣдаетъ плетки?

Гамлетъ, II, 2.

Digitized by Google

Digitized by Google

Настоящія замѣтки имѣютъ скромную цѣль, въ нихъ нѣтъ ни откровенія о томъ, какъ сдѣлаться блестящимъ ораторомъ, ни вѣрнаго средства выигрывать громкіе процессы. Онѣ предназначены для скромныхъ людей и скромныхъ дѣлъ. Такихъ людей можетъ быть не очень много среди нашихъ начинающихъ адвокатовъ, но такихъ дѣлъ въ нашихъ судахъ безчисленное множество. Знакомство съ этими будничными процессами приводитъ къ заключенію, что трудъ защиты, часто при всей старательности и добросовѣстности адвоката, пропадаетъ даромъ, безо всякой пользы для подсудимыхъ. Задача этихъ замѣтокъ сводится къ тому, чтобы защита по этимъ рядовымъ дѣламъ не оставалась безплодной. На первыхъ шагахъ адвокатской практики начинающему юристу приходится разбираться во множествѣ незнакомыхъ вещей; переходъ отъ лекцій къ исковымъ прошеніямъ и обвинительнымъ актамъ не такъ простъ, особенно въ нынѣшнихъ условіяхъ нашей университетской жизни. Ошибки неизбѣжны во всякомъ началѣ, но ихъ должно быть какъ можно меньше во всякомъ дѣлѣ; въ уголовной защитѣ—менѣе, чѣмъ гдѣ либо,

Digitized by Google

ибо тамъ каждая ошибка тяжело отражается на живыхъ людяхъ. Молодой адвокатъ, который захотѣлъ бы воспользоваться предлагаемыми здѣсь указаніями, убѣдится, сводя свои годовые итоги, что ему удалось скинуть со счета подсудимыхъ нѣкоторое количество недѣль ареста, мѣсяцевъ тюрьмы, а можетъ быть и нѣсколько лѣтъ каторги. Можно думать, что и онъ, и они будутъ въ равной мѣрѣ довольны такимъ пассивомъ въ его балансѣ.

Задача защитника въ уголовномъ процессѣ существенно отличается отъ задачъ обвинителя и судей; для прокурора—salus reipublicae suprema lex; для судей—fiat justitia, pereat mundus; для защитника—пусть погибнетъ міръ, лишь бы я могъ спасти подсудимаго. Тотъ, кто избралъ уголовную защиту своимъ служеніемъ жизни, долженъ проникнуться убѣжденіемъ, что совершаетъ нравственное преступленіе всякій разъ, когда, взявшись за дѣло, не сдѣлалъ для подсудимаго всего, что было въ силахъ и власти его. Если онъ усвоитъ себѣ это убѣжденіе, если будетъ горѣть этой мыслью, онъ достигнетъ многаго; если нѣтъ, онъ, пожалуй, будетъ произносить умныя, интересныя и красивыя рѣчи, добьется извѣстности и накопитъ денегъ, но онъ не найдетъ нравственнаго удовлетворенія въ своей работѣ; въ концѣ жизненнаго пути разсудокъ скажетъ ему: ты хорошо говорилъ, но сердце не кликнетъ: ты совершилъ подвигъ.

* * *

Digitized by Google

Слушая любого изъ нашихъ начинающихъ адвокатовъ, можно сразу сказать, есть ли въ немъ задатки истиннаго успѣха или нѣтъ. Есть многіе очень молодые люди, которые легко пріобрѣтаютъ увѣренность въ себѣ, внушительный тонъ, рѣшительность пріемовъ; послѣ двухъ-трехъ небольшихъ дѣлъ они кажутся опытными ораторами—въ своихъ собственныхъ глазахъ. Вы замѣтите въ ихъ рѣчахъ и логику, и житейски справедливыя мысли, вѣрное толкованіе основныхъ правилъ процесса, а иногда и разумное самоограниченіе. Прослушавъ такую рѣчь въ устахъ совсѣмъ молодого человѣка, случайный наблюдатель вынесетъ самое лучшее впечатлѣніе. Но если ему придется еще разъ услыхать этого оратора „съ такой старой головой на столь молодыхъ плечахъ“—so young a body with so old a head,—онъ будетъ очень огорченъ: ораторъ повторяетъ отъ слова до слова ту самую умную и убѣдительную рѣчь, которою въ первый разъ такъ удивилъ своего случайнаго слушателя. Этотъ послѣдній огорчится еще болѣе, когда по слѣдующему дѣлу въ той же залѣ, передъ тѣми же присяжными выступитъ другой молодой защитникъ и со скромной увѣренностью, со спокойной убѣдительностью скажетъ... опять ту же самую умную, интересную и красивую рѣчь отъ слова до слова. Но судъ переходитъ къ третьему дѣлу; передъ присяжными является еще одинъ молодой защитникъ: въ немъ нѣтъ спокойствія и увѣренности, онъ волнуется и робѣетъ, то недоговари-

Digitized by Google

ваетъ, то повторяется, и такъ торопится, что трудно слѣдить за его словами; скоро голосъ его совсѣмъ падаетъ и заключеніе рѣчи представляютъ уже безсвязныя слова.—Нашъ наблюдатель въ отчаяніи: этотъ еще хуже первыхъ двухъ. Слѣдуетъ постановка вопросовъ, послѣднее слово подсудимаго и заключительныя объясненія предсѣдательствующаго. Онъ, какъ требуетъ законъ, разъясняетъ присяжнымъ „свойство разсматриваемаго преступленія и общія юридическія основанія къ сужденію о силѣ доказательствъ", потомъ, всегда и неизбѣжно, какъ предсѣдатель у Толстого, наставляетъ ихъ, что, если они придутъ къ убѣжденію, что подсудимый виновенъ, то должны признать его виновнымъ, и если найдутъ, что онъ заслуживаетъ снисхожденія, то должны признать его заслуживающимъ снисхожденія. Съ этими словами онъ заканчиваетъ свое напутствіе и собирается передать старшинѣ присяжныхъ вопросный листъ; но въ эту минуту одинъ изъ судей наклоняется къ нему и что то шепчетъ. Предсѣдательствующій киваетъ головой и вновь обращается къ присяжнымъ: „Защитникъ подсудимаго, говоритъ онъ, затронулъ въ своей рѣчи еще одинъ вопросъ, на который я долженъ обратить ваше вниманіе. Если я правильно понялъ г. защитника, онъ выразилъ сомнѣніе въ корыстной цѣли подсудимаго; насколько я могъ усвоить его точку зрѣнія, онъ думаетъ, что тотъ сорвалъ шапку съ потерпѣвшаго не для того, чтобы присвоить ее себѣ, а просто изъ озорства. Подсудимый, какъ го-

Digitized by Google

ворятъ свидѣтели, былъ пьянъ; дѣло было на базарѣ, въ праздничный день; въ то же утро онъ уже успѣлъ, какъ мы знаемъ, разбить стекло въ одномъ магазинѣ и опрокинуть лотокъ съ яблоками у торговки; потерпѣвшаго онъ ударилъ кулакомъ; мы знаемъ, что шапка пропала, но, куда дѣвалась она, неизвѣстно: продалъ ее подсудимый, пропилъ, потерялъ или у него въ свою очередь вырвалъ ее какой нибудь такой же озорникъ, мы не знаемъ. Я считаю себя обязаннымъ разъяснить вамъ, что, если предположеніе, которое, повидимому имѣлъ въ виду защитникъ, справедливо, то подсудимый не можетъ быть обвиненъ въ грабежѣ; тогда онъ виновенъ только въ буйствѣ, нарушеніи тишины и спокойствія; это не преступленіе, а незначительный проступокъ, предусмотрѣнный ст. 38 уст. о нак. Защитникъ не просилъ о дополнительномъ вопросѣ по признакамъ буйства; поэтому судъ и не предлагаетъ вамъ его; но если бы вы пришли къ заключенію, что здѣсь не было грабежа, а было именно простое озорство, вы не лишены нрава, вы даже обязаны потребовать, чтобы судъ поставилъ такой дополнительный вопросъ".—Присяжные уходятъ въ совѣщательную комнату, но вскорѣ возвращаются въ залу и просятъ поставить дополнительный вопросъ. Черезъ десять минутъ судъ провозглашаетъ резолюцію: подсудимый присужденъ къ аресту при полиціи на одинъ мѣсяцъ. По 1642 ст. улож. о нак. ему грозила каторга до шести лѣтъ. Рѣчь была плохая, но з а щ и т а оказалась превосходной.

Digitized by Google

У этого молодого юриста есть будущее. Для такихъ людей, какъ онъ, настоящія замѣтки могутъ пригодиться; для нихъ онѣ и написаны.

* * *

Скажемъ еще разъ: въ нашемъ судѣ съ присяжными не трудно сказать содержательную рѣчь; наши общественныя условія и отсталое законодательство даютъ для каждаго почти дѣла готовый, давно обработанный матеріалъ. Прокуроръ доказалъ виновность подсудимаго, напомнилъ о возможности снисхожденія, не касался потрясенія основъ, а просто сказалъ, что во имя общественнаго порядка ждетъ обвинительнаго отвѣта отъ присяжныхъ. Защитникъ сразу заявляетъ, что во всемъ согласенъ съ прокуроромъ; онъ проситъ только установить время содержанія подсудимаго подъ стражей и удостовѣрить, что тотъ ранѣе не судился. Вслѣдъ затѣмъ ораторъ объясняетъ присяжнымъ, что во всей Европѣ давно существуетъ цѣлый рядъ особыхъ законовъ, давно испытанныхъ въ разумной борьбѣ государства съ преступностью; тамъ патронаты, тамъ есть условное осужденіе, досрочное освобожденіе, возстановленіе въ правахъ; эти мѣры уголовной политики даютъ поразительные результаты; ихъ благотворное вліяніе на преступниковъ такъ очевидно, что и наше министерство юстиціи давно признало введеніе ихъ въ Россіи не только возможнымъ, но желательнымъ, едва ли не неот-

Digitized by Google

ложнымъ; давно готовы и соотвѣтствующіе законы; присяжные сами несомнѣнно нашли ихъ въ перечнѣ законопроектовъ, уже поступившихъ въ госуд. думу. Всякій изъ насъ, и прокуроръ лучше всѣхъ, знаетъ, что, напримѣръ, условное осужденіе не можетъ вызвать ни единаго возраженія ни въ думѣ, ни въ госуд. совѣтѣ. Если бы мы уже имѣли эти благодѣтельныя правила, подсудимый сегодня же вышелъ бы на свободу для лучшей жизни и честнаго труда. Неужели же надо заключить его въ каменный мѣшокъ и разъ навсегда забить наглухо передъ нимъ всякіе выходы къ добру и свѣту, только потому, что новый законъ не успѣлъ вступить въ силу?

„Господа присяжные засѣдатели, продолжаетъ защитникъ, это роковое безсиліе нашего общества пользоваться тѣмъ, на что уже признано его право, что, казалось бы, лежитъ подъ рукой, эта слѣпая необходимость казнить человѣка, когда мы всѣ знаемъ, что не изъ милости, не изъ слабости, а по трезвому разсчету государственному его надо использовать, какъ живую силу,—это безвыходное положеніе суда передъ нелѣпыми противорѣчіями дѣйствительности можетъ быть вызоветъ въ васъ, судьяхъ, естественное недоумѣніе. Но я скажу вамъ нѣчто болѣе удивительное. Повѣрите ли вы, что наказаніе или освобожденіе человѣка зависитъ у насъ исключительно отъ того, судится ли онъ въ этой залѣ или рядомъ, въ другой? Здѣсь ему предстоитъ заточеніе, а тамъ предстояла бы свобода.

Digitized by Google

Я, впрочемъ, ошибся, сказавъ слово „исключительно“; есть еще условіе: тамъ онъ судится за преступленія, наиболѣе опасныя для общества и государства, а именно—за политическія преступленія; здѣсь, какъ вы видите,—за сапоги и рукавицы. Здѣсь—ничтожный проступокъ,—его отправляютъ въ тюрьму; тамъ государственное преступленіе,—настежъ двери. Трудно повѣрить, не правда ли? Однако, это такъ. Если сомнѣваетесь, спросите прокурора. Онъ вамъ скажетъ, что у насъ существуетъ два закона; устарѣлое уложеніе о наказаніяхъ и новое уголовное уложеніе; по старому закону предварительное заключеніе не зачисляется въ срокъ наказанія; представьте себѣ, что подсудимый ровно годъ находился подъ стражей до суда, а ему назначено въ приговорѣ тюремное заключеніе на шесть мѣсяцевъ, т. е. половина того, что онъ уже отсидѣлъ; это ровно ничего не значитъ: его отправятъ, куда слѣдуетъ, и вмѣсто шести мѣсяцевъ, назначенныхъ ему по закону, по справедливости, по рѣшенію присяжныхъ и по приговору суда, онъ просидитъ восемнадцать,—только въ три раза больше. Не такъ ли, г. прокуроръ?—А въ уголовномъ уложеніи есть ст. 54; въ ней говорится, что предварительное заключеніе можетъ быть засчитано въ наказаніе вполнѣ или частью; съ этимъ закономъ ни одинъ день лишенія свободы до суда не пропадаетъ, и если срокъ назначеннаго подсудимому наказанія не превышаетъ срока его предварительнаго заключенія, онъ идетъ на свободу въ тотъ

Digitized by Google

же день. Я не обманываю васъ, господа присяжные засѣдатели; я прошу, я требую, чтобы г. предсѣдательствующій изобличилъ меня, если я сдѣлалъ хотя бы малѣйшее уклоненіе отъ прямого смысла закона. Вы скажете: это непостижимо; я отвѣчу: это такъ. Мы всѣ: судьи, присяжные, подсудимый, обвинитель и защитникъ—всѣ въ заколдованномъ кругу...»

* * *

Значительное большинство нашихъ уголовныхъ процессовъ съ присяжными, особенно въ столицахъ и крупныхъ городахъ, составляютъ дѣла о кражахъ и мелкихъ грабежахъ; на нихъ и приходится учиться нашей молодежи. Среди обвиняемыхъ преобладаютъ, съ одной стороны, рецидивисты, съ другой—подростки. Извѣстно, что всякая судимость за кражу по уложенію влечетъ за собою ограниченіе правъ и воспрещеніе жить въ столицахъ и губернскихъ городахъ (ст. 58^1 и 58^2 ул.); между преступленіемъ и судомъ всегда проходитъ нѣсколько мѣсяцевъ; въ продолженіе всего этого времени подсудимый находится подъ стражей; если по какой нибудь случайности дѣло было отложено, предварительное заключеніе затягивается до года; это—низшій срокъ наказанія въ арестантскихъ исправительныхъ отдѣленіяхъ и средній срокъ наказанія въ тюрьмѣ.

Всѣ эти условія въ совокупности создали проч-

Digitized by Google

ную схему защиты по дѣламъ указаннаго рода. Подсудимый — рецидивистъ, говоритъ защитникъ; въ этомъ, разумѣется, виноватъ онъ самъ: его вина. Но еще болѣе того—его несчастье. Его выслали въ мѣсто приписки, т. е. въ деревню, гдѣ онъ никогда не жилъ и гдѣ никто его не знаетъ; онъ не можетъ существовать тамъ; онъ возвращается сюда; здѣсь онъ—беззаконный человѣкъ, и работы найти не можетъ; нищенствовать, какъ вы знаете, также не полагается; онъ идетъ на кражу, потому что не можетъ не украсть. Онъ виноватъ,—я первый готовъ признать это, и прокуроръ напрасно ломился въ открытую дверь. Вы меня спросите, что же съ нимъ дѣлать?—Не знаю, это вамъ рѣшать; ни наказавъ, ни отпустивъ, вы его не спасете; онъ обреченный, и черезъ годъ или черезъ нѣсколько недѣль онъ непремѣнно и неизбѣжно будетъ здѣсь, опять на этой злосчастной скамьѣ. Я не имѣю права говорить вамъ о томъ, какое наказаніе, на какой срокъ можетъ угрожать ему, но онъ уже почти цѣлый годъ просидѣлъ въ тюрьмѣ до суда. По закону это не наказаніе, но вы, вѣроятно, согласитесь... и проч. Если подсудимый несовершеннолѣтній, защитникъ предостерегаетъ присяжныхъ: онъ на дурной дорогѣ, но онъ еще можетъ вернуться на честный путь; вы можете помочь ему, а можете и окончательно толкнуть его къ гибели: стоитъ ему провести еще нѣсколько мѣсяцевъ въ тюрьмѣ и вы сами понимаете, какимъ онъ оттуда выйдетъ...

Digitized by Google

Всѣ эти простыя и житейски убѣдительныя соображенія обязательно должны быть высказаны защитникомъ въ каждомъ подходящемъ случаѣ; упустить ихъ изъ виду было бы непростительнымъ промахомъ. Ихъ практическая цѣнность очевидна, и внимательный новичекъ, хотя бы разъ услыхавъ ихъ въ устахъ опытнаго товарища, сумѣетъ на другой же день повторить ихъ присяжнымъ съ такою же убѣжденностью и убѣдительностью. И несмотря на это онъ можетъ начисто проиграть дѣло. Присяжные засѣдатели бываютъ „добрые“, такъ называемые присяжные оправдатели, и бываютъ строгіе,—законники; первые рады всякому предлогу, чтобы оправдать или дать снисхожденіе подсудимому, вторые — неумолимы; въ послѣднее время добрые стали гораздо рѣже, чѣмъ были прежде. Въ началѣ сессіи указанныя выше схемы защиты могутъ показаться неопровержимыми и для строгихъ присяжныхъ; къ концу ея, когда передъ ними пройдетъ цѣлая вереница карманниковъ, форточниковъ, „хипесницъ“, громилъ и грабителей-хулигановъ, самые добрые могутъ быть сбиты со своего толку. А мало-мальски опытный обвинитель и не дастъ защитнику ковырей въ руки; онъ самъ скажетъ присяжнымъ все, что могъ бы сказать защитникъ; да, мало того, выбравъ у противника всѣ лучшія стрѣлы, простодушно прибавитъ: я только мимоходомъ указалъ вамъ нѣкоторыя житейскія соображенія, которыя могли бы показаться основаніемъ къ смягченію отвѣтственности подсудимаго; защита,

Digitized by Google

конечно, приведетъ вамъ много другихъ, гораздо болѣе убѣдительныхъ доводовъ въ его пользу, но съ своей стороны я не могу не указать вамъ и на обязанности ваши, какъ судей, и даже просто, какъ гражданъ. Вы сами знаете, что отъ воровъ и хулигановъ у насъ житья нѣтъ; взрослому по улицѣ пройти нельзя; не говорю уже про дѣтей; если удастся благополучно добраться до дому, васъ ждетъ разгромленная квартира.—Ихъ высылаютъ изъ Петербурга.—Да, высылаютъ. Что же? оставлять здѣсь, чтобы громили и грабили?—Ихъ держатъ въ предварительномъ заключеніи.—Да какъ же иначе быть? Законнаго заработка у него быть не можетъ, онъ долженъ красть; его оттого и выслали, что онъ не можетъ не красть; онъ, наконецъ, по закону не можетъ быть здѣсь на свободѣ; что же прикажете дѣлать слѣдователю и полиціи?—творить беззаконіе, чтобы поощрять преступленіе?..

Положеніе присяжныхъ не легкое. Они видятъ, что оба правы: и прокуроръ, и защитникъ; рѣшеніе ихъ во всякомъ случаѣ дѣлается компромиссомъ и зависитъ отъ случайности: болѣе или менѣе строгаго состава. Эта случайность внѣ власти адвоката, и защита, основанная только на упомянутыхъ выше общихъ мысляхъ, ненадежна. Поэтому наряду съ ними защитникъ долженъ найти въ дѣлѣ и другую базу для своихъ операцій. Эта база—наше уложеніе о наказаніяхъ.

* * *

Digitized by Google

С. А. Андреевскій высказалъ однажды, что чѣмъ менѣе уголовные защитники юристы по натурѣ, тѣмъ они драгоцѣннѣе для суда. Къ этому во многихъ случаяхъ можно было бы прибавить: чѣмъ важнѣе дѣло, тѣмъ менѣе юридическихъ познаній требуется отъ защитника. На что могутъ быть нужны казуистическія тонкости въ дѣлахъ о корыстныхъ убійствахъ, о поджогахъ, въ преступленіяхъ противъ чести женщинъ и т. п.? Тутъ нужно знаніе жизни и знаніе психологіи присяжныхъ, а не кассаціонныхъ рѣшеній. Напротивъ того, въ тѣхъ каждодневныхъ дѣлахъ, о которыхъ я говорилъ выше, точное знакомство съ уложеніемъ о наказаніяхъ имѣетъ важнѣйшее значеніе. Оно важно не только для того, чтобы помочь подсудимому, но *и для того, чтобы нечаянно не повредить ему.* Это объясняется тѣмъ, что при дѣйствующей карательной системѣ несущественныя подробности преступленія сплошь и рядомъ приводятъ къ существенному и крайне жестокому повышенію отвѣтственности виновнаго. Слишкомъ часто бываетъ, что, несмотря на горячую защиту, не взирая на то, что присяжные въ своихъ отвѣтахъ ясно выразили свое желаніе свести наказаніе до самаго низкаго предѣла, судьи, сами признавая справедливымъ идти навстрѣчу этому желанію, оказываются вынужденными вынести чрезмѣрно строгій приговоръ. Виноваты не люди, а законъ, не приспособленный къ жизни, но отъ этого осужденному не легче. Поэтому для защитника обязательно всякій разъ самое

Digitized by Google

внимательное разсмотрѣніе одного и того же вопроса: подъ какую статью закона всего выгоднѣе подвести преступленіе. При справедливомъ законѣ, въ смыслѣ aequitatis, это было бы крючкотворствомъ; при нашемъ уложеніи—это добросовѣстная защита, ибо тотъ же вопросъ можно выразить словами: какъ предоставить суду возможность рѣшить дѣло справедливо и, если нужно, уменьшить до послѣдней степени наказаніе подсудимаго. Бываютъ судьи, которые не пользуются этою возможностью; защитникъ все таки будетъ правъ передъ самимъ собою: онъ сдѣлалъ свое дѣло. Наши уголовные законы отстали отъ нашего нравственнаго сознанія: Vernunft wird Unsinn, Wohlthat Plage; поэтому aequitas почти всегда на сторонѣ защиты. Это подтверждается сравненіемъ всей карательной системы уголовнаго уложенія 1903 года и его отдѣльныхъ постановленій съ системой и соотвѣтствующими статьями уложенія о наказаніяхъ.

* * *

Послѣ этихъ общихъ указаній перехожу къ тѣмъ практическимъ соображеніямъ и выводамъ, которые мнѣ пришлось занести въ свои замѣтки по уголовнымъ дѣламъ, рѣшеннымъ въ теченіе послѣднихъ мѣсяцевъ въ —скомъ окружномъ судѣ. Повторяю: это самыя скромныя замѣтки, но внимательный юристъ, просмотрѣвъ ихъ, сумѣетъ быть полезнымъ и подсудимымъ, и суду.

Digitized by Google

Кража.

Подсудимый обвиняется по 1647 ст. улож. Обокрадена квартира въ шестиэтажномъ домѣ; на наружныхъ дверяхъ и внутри квартиры взломаны замки; кража совершена ночью и, судя по количеству похищенныхъ вещей, не однимъ, а нѣсколькими людьми. Защитникъ объясняетъ присяжнымъ, что соучастіе нѣсколькихъ человѣкъ въ кражѣ не доказано, что житейски было бы вѣрнѣе признать, что она происходила не ночью, а утромъ; что подсудимый въ теченіе нѣсколькихъ дней былъ безъ заработка и пошелъ на кражу съ голоду, что предварительное заключеніе даетъ ему право на снисхожденіе. Присяжныя убѣждаются всѣми этими доводами и на предложенный имъ вопросъ отвѣчаютъ: да, виновенъ, но безъ участія другихъ лицъ, не ночью, заслуживаетъ снисхожденія и кража была совершена по крайности. Присяжные сознаютъ, что сдѣлали все, что могли, чтобы предварительное заключеніе подсудимаго не пропало для него даромъ; защитникъ думаетъ такъ же. На самомъ дѣлѣ онъ ничего не сдѣлалъ. Нормальное наказаніе по обвинительному акту, угрожавшее подсудимому на основаніи 1647 и 3 степ. 31 ст. улож., было заключеніе въ исправительное арестантское отдѣленіе отъ $2^1/_2$ до 3 лѣтъ. Присяжные на четыре лада высказали желаніе понизить наказаніе. Однако, если судьи не раздѣляютъ этого взгляда, они мо-

Digitized by Google

гутъ наказать подсудимаго такъ же строго, какъ если бы присяжные отвѣтили: да, виновенъ, безъ всякихъ ограниченій. Это объясняется очень просто: а) соучастіе и б) ночное время не усиливаютъ виновности при 1647 ст. (1659 ст. относится только къ 1655 ст. ул.); в) снисхожденіе, согласно ст. 828 у. у. с., даетъ право суду уменьшить наказаніе на двѣ степени, но обязываетъ къ пониженію только на одну степень, и г) признаніе крайности, согласно ст. 1663 ул. о нак., даетъ право понизить наказаніе на двѣ и на три степени, но и это—возможность, а не обязательное требованіе; судъ можетъ ограничиться одною степенью; при этомъ смягченіе наказанія по 1663 ст. уг. улож. лишаетъ судъ права примѣнить къ подсудимому ст. 828 у. у с. Такимъ образомъ, при упомянутомъ выше отвѣтѣ присяжныхъ судьи, если находятъ нужнымъ отнестись къ подсудимому строго, могутъ перейти отъ нормальнаго наказанія по 3 степ. 31 ст. къ 4 степ. 31 ст.; по этой статьѣ заключеніе въ арестантское отдѣленіе назначается отъ полутора года до $2^1/_2$ лѣтъ; взявъ наказаніе въ высшей мѣрѣ, судьи имѣютъ возможность присудить подсудимаго къ тому же наказанію, которое угрожало ему по 3 степ. 31 ст. въ низшей мѣрѣ. Такая крайняя строгость со стороны судей можетъ, конечно, быть лишь совершенно исключительнымъ явленіемъ. Но возьмемъ обратное предположеніе: судьи, какъ и присяжные, считаютъ справедливымъ свести наказаніе на minimum; они не могутъ назначить подсудимому меньше о д н о г о

Digitized by Google

года и четырехъ мѣсяцевъ тюрьмы съ непремѣннымъ лишеніемъ особыхъ правъ по 1 степ. 33 ст. и роковою высылкою по 58[1] и 58[2] ст. улож. По уголовному уложенію судъ, при указанномъ выше отвѣтѣ присяжныхъ, могъ бы, на основаніи 4 разд. 581 ст., заключить подсудимаго въ тюрьму на двѣ недѣли безъ лишенія правъ (если онъ не привилегированный), причемъ онъ можетъ быть освобожденъ и отъ высылки (ст. 35 угол. улож.).

Въ предполагаемомъ случаѣ защитникъ сдѣлалъ только одну ошибку: онъ упустилъ изъ виду, что кража была совершена лѣтомъ, когда хозяева квартиры были на дачѣ, и квартира никѣмъ не охранялась. По закону это обстоятельство не имѣетъ никакого значенія, потому что въ домѣ были другія обитаемыя квартиры. Но если бы защитникъ спросилъ присяжныхъ, въ равной ли мѣрѣ заслуживаютъ наказанія тотъ, кто пошелъ на кражу въ квартирѣ, гдѣ спало и бодроствовало нѣсколько человѣкъ, хозяева и прислуга, и тотъ, кто рѣшился забраться въ квартиру, потому только, что узналъ, что въ ней никого нѣтъ,—то, не выжидая отвѣта на этотъ риторическій вопросъ, онъ могъ бы затѣмъ прямо сказать имъ: въ этой мнимой обитаемости квартиры для подсудимаго спасеніе, въ ней и погибель. Не давайте ему снисхожденія, не признавайте крайности, о которой онъ говоритъ. Если вы хотите облегчить его участь на дѣлѣ, а не на словахъ, если онъ, дѣйствительно,

Digitized by Google

представляется вамъ заслуживающимъ смягченія наказанія, не давайте ему снисхожденія, не признавайте, что бы ни говорилъ онъ, какъ бы ни былъ нищъ и боленъ, не признавайте, что кража была совершена по крайности; не отрицайте ни ночного времени, ни соучастія; всѣ эти утвержденія и отрицанія будутъ для него данайскими дарами. Скажите только одно: что зданіе не было обитаемо: это не будетъ вѣрно, какъ фактъ, но будетъ вѣрно по совѣсти и справедливости; предсѣдатель подтвердитъ вамъ, что вы имѣете это право, что, если требуетъ совѣсть, вы обязаны такъ поступить...

Это же разсужденіе примѣнимо ко всѣмъ кражамъ съ чердаковъ и изъ кладовыхъ, т. е., безъ малаго къ половинѣ дѣлъ по 1647 ст., разбираемымъ присяжными въ большихъ городахъ. Разъясненіе сената по дѣлу Деревянкина (1882 № 43) написано какъ будто нарочно для того, чтобы помочь защитѣ доказать непримѣнимость 1647 ст. къ этимъ случаямъ. Если присяжные согласятся на уступку, о которой проситъ защитникъ, признакъ, опредѣлявшій высшую подсудность, отпадетъ, и minimum наказанія будетъ шесть мѣсяцевъ тюрьмы безъ лишенія правъ (по 170 и 170[1] ст. уст. о нак.). Допустимъ, что и въ самое время кражи въ квартирѣ были люди. Неопытный защитникъ, не рѣшаясь спорить противъ очевидности, предпочтетъ на этотъ разъ à fortiori ту же систему защиты,—и это также будетъ ошибкой. Если есть благопріятныя условія,

Digitized by Google

наприм., если подсудимый очень жалокъ, если онъ очень молодъ, наконецъ, если данный составъ присяжныхъ уже выказалъ свою снисходительность по другимъ дѣламъ, можно, всетаки, постараться, чтобы они отвергли обитаемость, а на крайность или снисхожденіе указать, какъ на весьма отдаленное или не болѣе, какъ приблизительное, рѣшеніе дѣла. Отказавъ въ большемъ, присяжные не откажутъ въ меньшемъ.

Подсудимый обвиняется въ четвертой кражѣ; наказаніе по 2 ч. 1655 очень тяжелое — арест. отд. отъ $3^1/_2$ до 4 лѣтъ. Здѣсь надо забыть и уговоръ, и ночное время, и взломъ: все это по 1659 и 1659^1 ст. улож. только м о ж е т ъ увеличить наказаніе; поэтому, если нѣтъ указаній на принципіальную строгость короннаго состава суда, не слѣдуетъ размѣниваться на эти подробности; все вниманіе защитника должно быть обращено на то, чтобы убѣдить присяжныхъ, если логически возможно, что кража была совершена по крайности и л и что, по ничтожной стоимости похищеннаго, слѣдуетъ признать, что кража была на сумму не болѣе 50 копѣекъ; если невозможно ни то, ни другое, надо настаивать на снисхожденіи.

6-го Ноября 1907 г. въ нашемъ столичномъ судѣ судили мальчика 17 лѣтъ по 1647 ст. ул. Защитникъ просилъ объ оправданіи; предсѣдатель разъяснилъ присяжнымъ, что они могутъ смягчить свойство преступленія, признавъ, что кража совершена изъ необитаемаго помѣщенія, могутъ дать

Digitized by Google

подсудимому снисхожденіе и могутъ признать, что кража была совершена вслѣдствіе крайности. Въ этомъ, прибавилъ предсѣдательствующій, крайній предѣлъ снисхожденія, которое вы по закону могли бы оказать подсудимому. Присяжные отвергли обитаемость и дали подсудимому снисхожденіе, но не признали крайности. При наличности взлома кража подходила подъ 170[1] ст. уст. о нак., т. е. подлежала наказанію отъ 6 мѣс. до полутора года. Судъ назначилъ наказаніе въ низшей мѣрѣ.

Не знаю, былъ ли удовлетворенъ защитникъ; но не могу не сказать, что если бы присяжные признали обитаемость, судъ могъ бы назначить и меньшую кару. Нормальное наказаніе по 1647 ст. улож. есть 3 степ. 31 ст. Въ виду снисхожденія судьи могли понизить наказаніе на двѣ степени, перейдя къ 5 степ. 31 ст., а затѣмъ въ виду несовершеннолѣтія подсудимаго—еще на двѣ степени, съ переходомъ отъ 5 степ. 31 ст. непосредственно къ 2 степ. 33 ст. (140 ст. ул.); такимъ образомъ судъ могъ перейти къ 3 степ. 33 ст. и, назначивъ наказаніе въ низшей мѣрѣ, ограничилъ бы срокъ заключенія четырьмя мѣсяцами. Если бы присяжные признали, что кража совершена по крайности, судъ могъ бы перейти и къ 4 степ. 33 ст., гдѣ minimum наказанія — 2 мѣсяца.

Защитникъ надѣялся на оправданіе. Но онъ долженъ былъ предвидѣть и возможность осужденія, и на этотъ случай его прямая обязанность заклю-

Digitized by Google

чалась въ томъ, чтобы предупредить присяжныхъ объ опасной игрѣ закона; онъ долженъ былъ сказать имъ, что въ уставѣ не установлено смягченія наказанія для достигшихъ 17 лѣтъ, а по уложенію наказаніе такихъ несовершеннолѣтнихъ уменьшается обязательно на одну или двѣ степени. Этимъ указаніемъ защитникъ не только выполнилъ бы собственный долгъ, но и предотвратилъ бы ошибку, сдѣланную предсѣдателемъ въ разъясненіи закона. Упустивъ эти соображенія въ своей рѣчи, онъ обязанъ былъ потребовать, что бы невѣрное разъясненіе предсѣдателя было занесено въ протоколъ. Но чтобы изобличать другихъ въ незнаніи или невниманіи къ закону, надо самому твердо знать его.

Грабежъ.

При обвиненіи по ст. 1643 улож., т. е. въ грабежѣ безъ насилія, два обстоятельства, не имѣющія рѣшительнаго значенія при кражѣ, а именно, ночное время и соучастіе нѣсколькихъ лицъ обязательно повышаютъ наказаніе: первое — на двѣ, а второе — на три степени; поэтому защитнику слѣдуетъ прежде всего опровергнуть эти признаки и послѣ того уже просить снисхожденія; если же нельзя разсчитывать на то и на другое, надо вразумительно разъяснить присяжнымъ, что для подсудимаго лучше быть наказаннымъ безъ снисхожденія, но и безъ при-

Digitized by Google

знака соучастія, чѣмъ съ этимъ признакомъ при снисхожденіи.

Привожу дѣло, разсмотрѣнное въ нашемъ столичномъ судѣ 7 ноября 1907 года. Подсудимый сорвалъ часы съ прохожаго въ три часа по полуночи, въ маѣ 1906 года. Его задержалъ городовой; тутъ же было еще трое полицейскихъ; задержанный ругался, кричалъ, ударилъ одного городового, съ другого сорвалъ револьверную кабуру. На судѣ была оглашена справка о судимости: въ 1891 г онъ отбылъ наказаніе за кражу. Защитникъ высказалъ присяжнымъ, что по его мнѣнію улики не убѣдительны, но если бы они тѣмъ не менѣе признали преступленіе доказаннымъ, онъ проситъ о снисхожденіи къ подсудимому. Выполнилъ ли онъ свою задачу? — Въ три часа ночи на сѣверѣ въ концѣ мая свѣтло, какъ днемъ. Защитникъ имѣлъ полное основаніе потребовать, чтобы изъ вопроса о виновности было исключено указаніе на ночное время; одно это понизило бы наказаніе на двѣ степени: вмѣсто 3 ч.—1 ч. 1643 ст. улож. Предваривъ объ этомъ присяжныхъ, онъ могъ сказать: я совершенно увѣренъ, что согласно разуму закона и моему ходатайству судъ замѣнитъ въ предложенномъ вамъ вопросѣ слово: ночью словомъ: утромъ; поэтому я не стану задерживать васъ на этихъ опредѣленіяхъ времени. Въ дѣлѣ есть болѣе важное для защиты обстоятельство. Вы конечно обратили вниманіе на необыкновенное поведеніе Петра Бабурова: его схватили на мѣстѣ преступленія;

Digitized by Google

онъ буйствуетъ, ругается, дерется съ городовыми; это или чрезвычайная наглость или сильное опьяненіе. Что вѣроятнѣе?—Онъ одинъ, его задержали по подозрѣнію въ грабежѣ и онъ лѣзетъ драться съ четырьмя вооруженными полицейскими. Рѣшайте сами. Онъ судился и отбылъ наказаніе за кражу. Да, но это было семь лѣтъ тому назадъ и съ тѣхъ поръ онъ жилъ честнымъ трудомъ. Я думаю, что если бы въ это злосчастное утро онъ былъ трезвъ, онъ ни въ какомъ случаѣ не покусился бы на грабежъ. Пьянство и прежнее хорошее поведеніе не оправдываютъ его, но, мнѣ кажется, даютъ ему право на наше снисхожденіе.

Едва ли можно сомнѣваться, что присяжные отказали бы въ этой скромной просьбѣ. Тогда судъ могъ бы перейти отъ 3 степ. къ 5 степ. 31 ст., а пониженіе наказанія на одну степень было бы обязательно. Такимъ образомъ, вмѣсто наказанія, угрожавшаго подсудимому по обвинительному акту, т. е. вмѣсто арест. отдѣл. на 3 или $3^1/_2$ года, онъ могъ бы быть наказанъ не менѣе, какъ на одинъ годъ, и не долѣе, какъ на $2^1/_2$ года. Но защитникъ, какъ я сказалъ, не воспользовался этими благопріятными подробностями дѣла. Значеніе ночного времени для отвѣтственности подсудимаго было разъяснено предсѣдательствующимъ и присяжные отвѣтили согласно съ этимъ разъясненіямъ, но снисхожденія не дали.

Уложеніе о нак. различаетъ, какъ извѣстно, два вида грабежа: съ насиліемъ и безъ насилія. Въ

Digitized by Google

обоихъ случаяхъ рѣшающее значеніе для состава преступленія имѣетъ корыстная цѣль. Отрицаніе присяжными этого признака, какъ видно изъ приведеннаго выше (стр. 8) примѣра, низводитъ преступленіе на степень обыкновеннаго проступка (ст. 38 уст.) и каторгу или арест. отд. замѣняетъ арестомъ. Нельзя не сказать, что слѣдователи, прокуратура и обвинительныя камеры судебныхъ палатъ относятся иногда съ непростительнымъ легкомысліемъ къ дѣламъ этого рода: пьяный буянъ выхватилъ бутылку водки, сгребъ съ лотка нѣсколько яблоковъ, сорвалъ шапку, платокъ съ головы, — всѣ эти проявленія озорства облекаются то въ 1643, то въ 1642 ст. улож. Къ сожалѣнію, и защитники не всегда замѣчаютъ эти грубыя ошибки и возможность блестящей побѣды.

Есть еще средній путь, но только въ томъ случаѣ, если (см. стр. 42) подсудимый ранѣе не судился по 1-ой или 2-ой ч. 1655 ст. улож. Это— требованіе дополнительнаго вопроса о кражѣ. По внѣшней обстановкѣ грабежъ иногда мало отличается отъ кражи, и въ этихъ случаяхъ судьи охотно соглашаются на фикцію: подсудимый хотѣлъ совершить похищеніе тайно; онъ думалъ, что ни потерпѣвшій, ни другіе не видятъ его. Разъ такая склонность существуетъ въ практикѣ коронныхъ судей, защита должна пользоваться ею. При этомъ можно указать присяжнымъ, что въ уголовномъ уложеніи разницы въ наказуемости

Digitized by Google

открытаго и тайнаго похищенія нѣтъ; грабежъ и кража объединены въ понятіи воровства.

Лишеніе жизни и тѣлесныя поврежденія.

Эти дѣла представляютъ самую благодарную почву для защиты; надо только дѣйствовать расчетливымъ образомъ. Всякій студентъ-первокурсникъ знаетъ, что по этимъ дѣламъ наказаніе можетъ быть сведено на minimum, если присяжные признаютъ, что увѣчья или раны причинены во время драки или ссоры (ст. 1485), а при смертельномъ исходѣ—если лишеніе жизни произошло въ дракѣ (ст. 1465), или когда оно было послѣдствіемъ насилій, причиненныхъ намѣренно, но безъ умысла на убійство (ст. 1464). Это такъ же хорошо знаетъ и каждый начинающій помощникъ присяжн. повѣреннаго; но нѣкоторые изъ нашихъ защитниковъ упускаютъ изъ виду, что именно въ этомъ краеугольный камень и вѣнецъ ихъ труда, и повторяютъ одну и ту же ошибку. Они берутъ за исходную точку заключительный пунктъ обвинительнаго акта, т. е. принимаютъ обвиненіе въ самой тяжкой для подсудимаго формѣ, и затѣмъ, разбирая его отдѣльные законные признаки, постепенно переходятъ къ менѣе наказуемымъ видамъ преступленія; этимъ медленнымъ и послѣдовательнымъ теченіемъ рѣчи они въ концѣ концовъ доходятъ и до наиболѣе

Digitized by Google

выгодной формулы—до ранъ или убійства въ дракѣ. Они, повидимому, думаютъ, что такимъ образомъ не только разбили главное обвиненіе, но и открыли самый широкій просторъ для снисхожденія присяжныхъ къ подсудимому. Въ дѣйствительности, они только показываютъ этимъ, что сами не знаютъ, чего хотятъ: предумышленнаго убійства не было, но могло быть все другое; можетъ быть даже, что было убійство въ дракѣ.

Когда въ Портсмутѣ С. Ю. Витте получилъ отъ токійскаго уполномоченнаго изложеніе японскихъ требованій, онъ сунулъ бумагу въ карманъ самымъ небрежнымъ движеніемъ и сдѣлалъ видъ, что сейчасъ же забылъ о ней; этимъ онъ внушилъ окружающимъ, что не придаетъ значенія важнѣйшему документу и такимъ внушеніемъ свелъ его къ нулю. Если бы онъ сталъ внимательно перечитывать и обсуждать японскіе пункты, онъ тѣмъ самымъ придалъ бы имъ большое значеніе въ глазахъ всего совѣщанія. Именно такъ и поступаютъ нѣкоторые наши защитники съ обвинительнымъ актомъ, не продумавъ предварительно, стоитъ ли онъ такого вниманія. Само самою разумѣется, что когда со стороны прокуратуры дѣло поставлено прочно, защита должна быть крайне осмотрительна; въ такихъ дѣлахъ необходима медленная и постепенная минная работа, чтобы расшатать и опрокинуть обвиненіе. Но если только обстановка происшествія допускаетъ предположеніе о дракѣ или ссорѣ, напр.

Digitized by Google

если нѣтъ прямыхъ указаній на мотивъ убійства или если раны были нанесены пьянымъ трезвому или трезвымъ пьяному,—защитникъ долженъ сдержанно и спокойно убѣдить присяжныхъ, что это именно предположеніе представляется наиболѣе правдоподобнымъ объясненіемъ преступленія. При удачной рѣчи, возможно, что прокуроръ и не станетъ возражать, чувствуя, что отвѣтъ присяжныхъ уже готовъ: если же онъ и будетъ оспаривать оратора, защита ничего не потеряетъ, ибо уступить въ силу необходимости къ меньшему обвиненію отъ самаго меньшаго будетъ, всетаки, выигрышемъ для подсудимаго.

Другая столь же обыкновенная ошибка заключается, какъ и въ дѣлахъ о кражахъ, въ томъ, что защитникъ атакуетъ прокурора сразу по всей линіи, вмѣсто того, чтобы сосредоточить свои силы на ключѣ его позиціи, т. е., на самомъ грозномъ признакѣ преступленія. Надо помнить, что по цѣлому ряду дѣяній въ X раздѣлѣ улож. свойство поврежденій не имѣетъ значенія; это ст.ст. 1465 и 1485.

1489 и 2 ч. 1490 ст.

Въ спискахъ дѣлъ на уѣздныхъ сессіяхъ неизбѣжно повторяются по нѣскольку разъ 1489 и 2 ч. 1490 ст. улож. Онѣ предусматриваютъ нанесеніе тяжкихъ, подвергающихъ жизнь опасности побоевъ или иныхъ поврежденій, послѣдствіемъ

Digitized by Google

коихъ была смерть. Судьи ненавидятъ эти статьи, потому что онѣ неминуемо ведутъ къ каторгѣ; но обвинительная власть часто примѣняетъ ихъ, такъ какъ подъ нихъ подходитъ обычное явленіе въ нашихъ деревняхъ: смертельное избіеніе одного или двухъ человѣкъ пятью, шестью и болѣе обезумѣвшими отъ водки людьми съ полѣньями и кольями въ рукахъ. Просить о снисхожденіи въ этихъ дѣлахъ совершенно безцѣльно. Не все ли равно, по 5 или по 6 степ. 19 стат. улож. будетъ назначена каторга? Защитникъ долженъ взвѣсить, насколько опасными представляются отдѣльныя поврежденія, сколько ихъ было всего и сколько смертельныхъ, и выдвинуть передъ присяжными несоотвѣтствіе между внѣшними дѣйствіями каждаго отдѣльнаго подсудимаго (каждый изъ нихъ, можетъ быть, нанесъ не болѣе одного или двухъ ударовъ, а виновникъ смертельнаго удара неизвѣстенъ) и грознымъ ихъ заключеніемъ; смотря по обстановкѣ происшествія, возможенъ переходъ къ 2 ч. 1484, 1464 и очень часто къ 1465 ст. ул.

Въ числѣ подсудимыхъ по этимъ дѣламъ бываетъ много молодыхъ людей. Защитники не всегда помнятъ, что несовершеннолѣтніе, достигшіе 17 лѣтъ, не освобождаются ни отъ каторги, ни отъ лишенія всѣхъ правъ состоянія: на основаніи 139 ст. улож. имъ только сокращается на одну треть срокъ работъ. Намекъ на это не имѣетъ значенія въ глазахъ присяжныхъ-кресть-

Digitized by Google

янъ, но присяжные-интеллигенты придаютъ ему большое значеніе.

2 ч. 1455 ст. предоставляетъ суду выборъ между каторгой и арест. отдѣл., а по 2 ч. 1490 ст. можетъ быть назначена только каторга; поэтому для подсудимаго, вопреки здравому смыслу, выгоднѣе быть признаннымъ виновнымъ въ намѣренномъ лишеніи жизни (при извѣстныхъ условіяхъ), чѣмъ въ ненамѣренномъ. Это надо знать и помнить, а молодые защитники забываютъ объ этомъ. Не всегда помнятъ и старшіе: на дняхъ въ нашемъ судѣ при обвиненіи въ умышленномъ убійствѣ защитникъ, извѣстный и не молодой уже адвокатъ, просилъ судъ поставить два дополнительныхъ вопроса: по 2 ч. 1455 и по 1489 и 2 ч. 1490 ст.; удовлетвореніе этого послѣдняго ходатайства отправило бы подсудимаго на каторгу.

Сколь сурово наказаніе, установленное 2 ч. 1490 ст., столь же во многихъ случаяхъ легко спасти отъ него подсудимаго. Считаю поэтому полезнымъ подробнѣе остановиться здѣсь. Статья эта сплошь и рядомъ примѣняется въ такихъ случаяхъ, когда должна была бы примѣняться 2 ч. 1484 ст. Между тѣмъ карательныя послѣдствія того и другого закона весьма различны: въ одномъ случаѣ снисходительны и расширяемы, въ другомъ—суровы и стѣснительны. По 2 ч. 1484 ст. *высшая* мѣра наказанія ограничивается отдачею въ исправительное арестантское отдѣленіе на три года съ поло-

Digitized by Google

виною съ ограниченіемъ въ правахъ, а по 2 ч. 1490 ст. наименьшее наказаніе составляетъ каторга на четыре года съ полнымъ лишеніемъ правъ.

Обвиняемый, находясь въ состояніи запальчивости или раздраженія, нанесъ пострадавшему нѣсколько ударовъ по головѣ и раздробилъ ему черепъ; пострадавшій умеръ. Судебный слѣдователь совершенно свободенъ въ выборѣ статьи закона. Если онъ предъявитъ виновному обвиненіе въ томъ, что онъ нанесъ умершему тяжкіе, подвергающіе жизнь опасности побои, *выйдетъ* 2 ч. 1490 ст.; если спроситъ, признаетъ ли онъ себя виновнымъ въ томъ, что въ запальчивости или раздраженіи, но умышленно, причинилъ пострадавшему поврежденія здоровья, *выйдетъ* 2 ч. 1484 ст. Если слѣдователь изберетъ болѣе строгую статью, товарищъ прокурора можетъ замѣнить ее менѣе строгою, или наоборотъ; то же можетъ сдѣлать прокуроръ суда и прокуратура судебной палаты съ обвинительнымъ актомъ, а палата съ такою же легкостью можетъ возстановить или упразднить любую изъ предыдущихъ квалификацій. Руководящихъ разъясненій сената по этому предмету не имѣется; практика однако установила свое правило, которое можно выразить такъ: всякія поврежденія, причиненныя ударами тупого орудія, подводятся подъ 1489 ст.; огнестрѣльныя раны и раны, нанесенныя рѣжущимъ орудіемъ,—подъ 1484 ст. Разсмотримъ нѣсколько примѣровъ.

Ивановъ выстрѣлилъ въ Петрова три раза изъ

Digitized by Google

револьвера; двѣ пули попали въ плечо, одна—въ сердце; Петровъ тутъ же умеръ; предварительнымъ слѣдствіемъ установлено съ несомнѣнностью, что Ивановъ не имѣлъ умысла на лишеніе жизни противника, а хотѣлъ лишь ранить его.—Сидоровъ ударилъ Карпова три раза по головѣ полѣномъ; одинъ ударъ незначительно повредилъ ухо, два другихъ разбили кости черепа; Карповъ умеръ; слѣдствіемъ установлено, что Сидоровъ не имѣлъ умысла на убійство, а хотѣлъ лишь поколотить Карпова. Ивановъ и Сидоровъ признаны виновными безъ снисхожденія.—Если судъ не воспользуется своимъ правомъ понизить наказаніе по 134 и 135 ст. улож. о нак., Ивановъ будетъ заключенъ въ исправительныя арестантскія отдѣленія на три года съ половиной, а Сидоровъ будетъ сосланъ въ каторгу на десять лѣтъ. Если обоимъ дано снисхожденіе, Ивановъ можетъ быть заключенъ въ арестантскія отдѣленія на полтора года, а Сидоровъ сосланъ въ каторгу на четыре года.

Бѣлый ударилъ Чернаго нѣсколько разъ топоромъ, и Черный умеръ. Если удары пришлись обухомъ топора,—Бѣлаго присудятъ къ каторгѣ, если лезвеемъ — къ арестантскимъ отдѣленіямъ.

Нѣтъ сомнѣнія, что въ приведенныхъ выше примѣрахъ Ивановъ, нанесшій Петрову двѣ или три смертельныхъ *раны*, и Сидоровъ, причинившій Карпову два или три смертельныхъ *поврежденія* черепа, совершили одинаково тяжкія преступленія, и что, если первый наказанъ по 2 ч. 1484 ст., то

Digitized by Google

и второй долженъ быть наказанъ такъ же. Но въ законѣ есть ст. 1490, и Сидоровъ, убившій Карпова полѣномъ, а не ножомъ и не выстрѣломъ изъ ружья, а также Бѣлый, убившій Чернаго обухомъ, а не лезвеемъ топора, предаются суду и наказываются по 2 ч. 1490 ст.: они нанесли пострадавшимъ удары, а удары суть побои, а побои подходятъ подъ эту статью, а не подъ ст. 1484.

4 іюня текущаго года на —гофской сессіи нашего суда разбиралось дѣло о кр. Алексѣѣ Николаевѣ. Послѣ продолжительной праздничной попойки онъ безо всякаго основанія нанесъ нѣсколько ударовъ коломъ или полѣномъ одному изъ своихъ товарищей; тотъ умеръ. Передъ этимъ была пустая ссора, взаимныя угрозы, но никакой вражды между ними не было. Подсудимый призналъ себя виновнымъ, сказавъ только (и, какъ думали судьи, вполнѣ искренно), что не помнитъ, какъ билъ покойнаго; свидѣтели удостовѣрили, что Николаевъ былъ хорошій работникъ, не драчунъ и не задира; онъ не судился раньше ни за кражи, ни за буйство. Въ обвинительномъ актѣ стояла 2 ч. 1490 ст. Судьи, съ согласія обвинителя, заранѣе рѣшили удовлетворить предполагаемое ходатайство защитника о дополнительномъ вопросѣ по 2 ч. 1484 ст. Но защитникъ, совершенно неопытный и вѣроятно несвѣдущій человѣкъ, ограничился просьбою къ присяжнымъ о снисхожденіи. Судьи, ошибочно не признавая за собою права поставить дополнительный вопросъ по собственному

Digitized by Google

усмотрѣнію, ограничились однимъ вопросомъ по признакамъ 1490 ст. Присяжные признали Николаева заслуживающимъ снисхожденія, и судъ, назначивъ наказаніе въ низшей мѣрѣ, приговорилъ его къ каторгѣ на четыре года.

14 іюня на сессіи въ —бургѣ слушалось дѣло о Иванѣ Ивановѣ, обвинявшемся по той же 1490 ст., при той же обстановкѣ, какъ и въ дѣлѣ Николаева. Два обстоятельства еще болѣе смягчали вину подсудимаго: онъ былъ несовершеннолѣтній, и въ свидѣтельскихъ показаніяхъ промелькнуло предположеніе, что онъ бросился на убитаго, чтобы предупредить нападеніе его на своего отца. Защитникъ говорилъ съ необыкновенною страстностью и самоувѣренностью. Рѣчь прокурора представлялась ему сплошнымъ недоразумѣніемъ, обвиненіе по 2 ч. 1490 ст. было бы явнымъ беззаконіемъ; признаніе виновности даже въ убійствѣ въ дракѣ было бы глубокою несправедливостью со стороны присяжныхъ; самое преданіе суду было непростительною и жестокою ошибкою судебной власти и единственный отвѣтъ, возможный въ настоящемъ возмутительномъ дѣлѣ, это — нѣтъ, не виновенъ. Такъ, приблизительно, говорилъ защитникъ; онъ потребовалъ дополнительнаго вопроса не только по 2 ч. 1484, но и по 1465 или 1464 ст., и предсѣдателю стоило не мало труда разъяснить ему настоящій смыслъ этихъ законовъ. Судъ предложилъ присяжнымъ три вопроса: по 2 ч. 1490, по 2 ч. 1484 и по 1465 ст. ул., но никто, кромѣ защитника, уже

Digitized by Google

не сомнѣвался въ исходѣ дѣла. Присяжные отвѣтили на первый вопросъ: да, виновенъ, и не дали снисхожденія. Судьи отъ себя понизили наказаніе на двѣ степени и въ виду несовершеннолѣтія подсудимаго приговорили его къ каторгѣ на 2 года 8 мѣс.

Для законнаго состава 2 ч. 1490 и 1489 ст., на которую ссылается первая, нужны три условія: а) должны быть нанесены побои, б) эти побои должна быть тяжкими и в) ихъ послѣдствіемъ должна быть смерть; этотъ третій признакъ покрываетъ условіе, указанное въ 1489 ст., — „подвергающіе жизнь опасности“, ибо отъ ударовъ, не опасныхъ для жизни, люди не умираютъ. Выраженіе „съ умысломъ“ есть общее условіе вмѣняемости и, какъ правильно разъяснилъ сенатъ, не имѣетъ существеннаго значенія. При наличности указанныхъ условій 1489 и 2 ч. 1490 ст. примѣнимы къ дѣйствіямъ виновнаго независимо отъ свойства умысла, т. е. дѣйствовалъ ли онъ съ заранѣе обдуманнымъ намѣреніемъ, съ умысломъ внезапнымъ или въ запальчивости или раздраженіи. 2 ч. 1484 ст. предусматриваетъ нанесеніе въ запальчивости или раздраженіи ранъ или увѣчій, послѣдствіемъ коихъ была смерть; изъ сопоставленія ея съ 1 ч. той же статьи видно, что вся статья распространяется и на „иное поврежденіе здоровья“; это также признано сенатомъ въ рѣш. 1874 г. № 68. Такимъ образомъ во 2 ч. 1484 ст. также заключаются три условія, а

Digitized by Google

именно: а) должны быть нанесены увѣчья, раны или иное поврежденіе здоровья, б) они должны имѣть послѣдствіемъ смерть и в) виновный долженъ находиться въ состояніи запальчивости или раздраженія. Кромѣ этихъ трехъ условій, здѣсь подразумѣвается четвертое: поврежденіе должно быть тяжкимъ, ибо смерть отъ незначительнаго поврежденія, какъ и смерть отъ такихъ побоевъ подходитъ подъ 1464 ст. улож. (рѣшенія 1874 г. № 453, 1873 г. № 520 и др.).

Итакъ, 2 ч. 1484 ст. предусматриваетъ всякое тяжкое поврежденіе здоровья, повлекшее за собою смерть и причиненное въ состояніи запальчивости или раздраженія; 2 ч. 1490 ст. караетъ тяжкіе побои, имѣвшіе послѣдствіемъ смерть и причиненные во всякомъ вмѣняемомъ душевномъ состояніи виновнаго, въ томъ числѣ и въ запальчивости или раздраженіи. Существенное различіе обѣихъ статей должно, повидимому, заключаться въ свойствѣ насилія: въ одномъ случаѣ побои, въ другомъ—поврежденіе здоровья. Но смерть не можетъ произойти только отъ побоевъ, хотя бы и тяжкихъ; смерть наступаетъ отъ кровоизліянія въ мозгъ, отъ шока и т. п., т. е. всегда отъ нѣкотораго поврежденія здоровья, произведеннаго побоями. Изъ этого съ необходимостью вытекаетъ выводъ, что внѣшнія свойства насилія не могутъ служить признаками различія между 1484 и 1490 ст. Съ другой стороны, нельзя допустить, что одно и то же преступленіе предусмотрѣно въ двухъ раз-

Digitized by Google

ныхъ статьяхъ закона съ совершенно различными наказаніями. Это разсужденіе приводитъ къ заключенію, прямо противоположному разъясненіямъ сената къ 1489 ст., но вполнѣ согласному съ буквальнымъ смысломъ закона и съ требованіями справедливости, а именно—2 ч. 1490 ст. можетъ быть примѣняема только къ такимъ тяжкимъ побоямъ, которыя сопровождались особою жестокостью или особыми страданіями жертвы, т. е. могутъ быть приравнены къ истязаніямъ или мученіямъ; во всѣхъ другихъ случаяхъ наказаніе за тяжкіе побои, нанесенные въ запальчивости или раздраженіи и повлекшіе смерть, должно быть назначаемо по 2 ч. 1484 ст. Простыми словами можно сказать, что, если человѣкъ заколотилъ другого до смерти нещаднымъ битьемъ, то онъ заслуживаетъ каторги, а если пострадавшій умеръ отъ двухъ-трехъ ударовъ, то виновный подвергается лишь исправительному наказанію; за такіе удары нельзя наказывать такъ, какъ справедливо наказать человѣка, сжегшаго другого живьемъ или уморившаго его голодомъ (истязанія).

Если прокуроръ возразитъ защитнику, что такое толкованіе закона противорѣчитъ сенатскимъ разъясненіямъ, ему можно доказать, что онъ ошибается. Въ рѣшеніи 1876 г. № 69 по дѣлу Константинова сенатъ призналъ, что „нанесеніе въ запальчивости и раздраженіи, но однако умышленно, полѣномъ или другимъ подобнымъ орудіемъ нѣсколькихъ ударовъ по головѣ, раздробив-

Digitized by Google

шихъ черепъ и произведшихъ кровоизліяніе въ мозгъ, послѣдствіемъ чего была смерть побитаго, подходитъ подъ 2 ч. 1484 ст. "—Никто не станетъ утверждать, что „нѣсколько ударовъ" полѣномъ по головѣ не суть побои; эти удары раздробили черепъ; никто не рѣшится сказать, что они не были тяжкими, когда они имѣли послѣдствіемъ смерть. Почему же сенатъ призналъ, что дѣяніе Константинова подходило подъ 1484, а не 1490 ст.? Только потому, что въ вопросѣ присяжнымъ было сказано удары, а не побои? Если держаться взгляда, выраженнаго сенатомъ въ этомъ дѣлѣ, то, я думаю, не менѣе трети дѣлъ, направляемыхъ теперь прокуратурою по 2 ч. 1490 ст., должны быть направляемы по 2 ч. 1484 ст. Рѣшеніе по дѣлу Константинова—очень старое, но нѣтъ никакихъ основаній назвать его устарѣвшимъ, ибо оно никогда не было и, какъ вѣрное, никогда не можетъ быть опровергнуто.

Убійство.

Изъ многочисленныхъ видовъ умышленнаго и предумышленнаго убійства по уложенію только случаи, указанные въ 1453 ст., т. е. убійства посредствомъ поджога, отравленіе, убійство съ цѣлью ограбленія и т. п., не допускаютъ перехода къ убійству въ запальчивости или раздраженіи, слѣдовательно отъ безусловной каторги къ возможности выбора по 2 ч. 1455 ст. между каторгой и арест.

Digitized by Google

отдѣленіями. Въ большинствѣ случаевъ убійствъ, подводимыхъ обвинительною властью подъ предумышленныя, содержаніе умысла имѣетъ двойственный характеръ: и обдуманное заранѣе намѣреніе, выраженное, напр., въ заготовленіи оружія, въ непосредственныхъ или заочныхъ угрозахъ, и извѣстная степень возбужденія (аффектъ), предшествующая непосредственному нападенію на жертву. Трудно утверждать, что, бросаясь съ ножомъ на врага, человѣкъ можетъ находиться въ полномъ душевномъ равновѣсіи; поэтому можно почти всегда отстаивать точку зрѣнія, выгодную для защиты: „Подсудимый не разъ высказывалъ намѣреніе раздѣлаться съ убитымъ, онъ писалъ ему угрожающія письма, носилъ револьверъ, чтобы убить его при первой встрѣчѣ. Но докажите мнѣ, что это не была призрачная рѣшимость, что злыя силы не измѣнили бы ему въ послѣднюю минуту, если бы не обидное слово, грубый жестъ убитаго, неосторожный возгласъ съ его стороны". Это сомнѣніе имѣетъ психологическія основанія и вполнѣ доступно для присяжныхъ; судьи никогда не отказываютъ въ постановкѣ дополнительнаго вопроса по 2 ч. 1455 ст., а если бы отказали, защитникъ имѣлъ бы въ своемъ распоряженіи вѣрный поводъ къ кассаціи.

2 ч. 1455 ст. улож., а также и 1 ч. ея заслуживаютъ вниманія еще и по другой причинѣ. По давно установившейся сенатской практикѣ выстрѣлъ въ упоръ или ударъ ножомъ въ грудь,

Digitized by Google

повлекшіе за собою смерть, признаются убійствомъ независимо отъ того, установленъ ли умыселъ виновнаго на лишеніе жизни. Напомню извѣстные тезисы сената: „Существенный признакъ ст. 1455, отличающій ее отъ ст. 1484, состоитъ въ сознаніи подсудимаго, что онъ своими дѣйствіями посягаетъ на жизнь другого, и умышленное совершеніе этихъ дѣйствій".—„Ясное сознаніе подсудимыми послѣдствій своего дѣянія даетъ полное право признать, что причиненное имъ лишеніе жизни было прямымъ слѣдствіемъ ихъ воли, а потому къ убійству этого рода вполнѣ примѣнима ст. 1455".—„Ст. 1484 не можетъ быть примѣняема въ тѣхъ случаяхъ, когда подсудимый не только нанесъ умышленно раны, но и сознавалъ, что послѣдствіемъ ихъ будетъ смерть, такъ какъ подобные случаи вполнѣ подойдутъ подъ ст. 1455"[1]). Въ уголовной литературѣ еще со времени Фейербаха много спорили по этому поводу, но сенатскія разъясненія и сочиненія криминалистовъ писаны для судей-юристовъ, а не для присяжныхъ; защитнику нѣтъ необходимости вступать въ долгія препирательства о составѣ преступленія. Онъ можетъ сказать присяжнымъ, что носитель общепризнаннаго авторитета (надо только выразить это понятіе простыми словами) Неклюдовъ находилъ эти толкованія глубоко несправедливыми и научно несостоятельными: ...„Многіе способы убійства одинаково пригодны и

[1]) Рѣш. 1873 № 637, 1871 № 1310, 1872 № 1017.

Digitized by Google

для лишенія жизни, и для простого причиненія ранъ, побоевъ, поврежденій здоровья и т. п. Въ такихъ случаяхъ, къ сожалѣнію, наша старая практика..... придерживалась всегда того начала, что переносила тяжесть доказательствъ на подсудимаго и признавали его виновнымъ въ убійствѣ, коль скоро онъ не доказалъ наличности намѣренія причинить человѣку только раны или увѣчья, между тѣмъ какъ уже изъ самаго перечня способовъ убійства выступаетъ рельефно необходимость намѣренія лишить жизни другого“ [1]).

Сославшись на громкое имя, защитникъ можетъ обратиться просто къ здравому смыслу присяжныхъ и ихъ практической роли въ процессѣ. „Обвинитель заявилъ, что высокій сенатъ освободилъ его отъ обязанности доказывать вамъ умыселъ подсудимаго на лишеніе жизни; а я утверждаю, что онъ не имѣетъ права говорить объ убійствѣ, если не доказалъ, что подсудимый хотѣлъ убить, и вы сами убѣдитесь, что прокуроръ неправъ, когда взглянете на вопросный листъ, который вручитъ вамъ предсѣдатель; тамъ будетъ сказано: виновенъ ли въ томъ, что съ цѣлью лишить жизни... Если прокуроръ такъ вѣритъ сенату, пусть попроситъ судъ исключитъ эти слова,—только четыре лишнихъ, какъ онъ заявляетъ, совершенно лишнихъ слова,— и я отказываюсь отъ своей защитительной рѣчи.

---

[1]) Руководство, т. I, стр. 267.

Digitized by Google

Мы посмотримъ, что скажутъ судьи". При этомъ надо имѣть въ виду еще одно важное соображеніе. Указанная защита основана на толкованіи закона; поэтому ограничительный отвѣтъ: виновенъ, но безъ намѣрнеія лишить жизни, долженъ быть представленъ присяжнымъ *не какъ милость, а какъ исправленіе ошибки* въ формулѣ преданія суду; надо разъяснить, что право подсудимаго на снисхожденіе такимъ отвѣтомъ отнюдь не будетъ удовлетворено. Если присяжные отвергнутъ умыселъ на убійство и признаютъ подсудимаго заслуживающимъ снисхожденія, то наказаніе его вмѣсто каторги отъ 4 до 12 лѣтъ или исправ. ар. отд. отъ 4 до 5 лѣтъ по 2 ч. 1455 за убійство въ запальчивости и раздраженіи можетъ быть уменьшено до полутора года арест. отд. по 2 ч. 1484 ст.; при первоначальномъ обвиненіи въ умышленномъ убійствѣ по 1 ч. 1455 то же незначительное наказаніе можетъ замѣнить каторгу отъ 12 до 15 лѣтъ.

Покушеніе.

На основаніи ст. 114 улож. покушеніе наказывается на двѣ, три или четыре степени ниже, чѣмъ оконченное преступленіе. Поэтому въ очень многихъ случаяхъ признаніе виновности въ покушеніи несравненно выгоднѣе для подсудимаго, чѣмъ самый снисходительный отвѣтъ на

Digitized by Google

вопросъ объ оконченномъ дѣяніи; въ этихъ случаяхъ, если только обстановка дѣла даетъ возможность спорить противъ главнаго обвиненія и доказывать наличность покушенія, защита непремѣнно должна воспользоваться этой возможностью. Къ сожалѣнію, наши начинающіе ораторы почти не знаютъ этого способа защиты; а между тѣмъ наши сессіи изобилуютъ дѣлами, вполнѣ для него подходящими. Подсудимый сорвалъ платокъ съ прохожей женщины, бросился бѣжать и былъ сейчасъ же задержанъ. Для прокуратуры, для обвинительной камеры, для сената — это оконченный грабежъ, но для многихъ присяжныхъ это только попытка ограбить. Подсудимый остановленъ прислугой на черной лѣстницѣ съ самоваромъ въ рукахъ; въ обвинительномъ актѣ—1 ч. или 2 ч. 1655 ст.,—оконченная кража, а въ житейской оцѣнкѣ присяжныхъ—покушеніе. Воръ застигнутъ хозяиномъ въ квартирѣ въ ту минуту, когда перекладываетъ деньги изъ денежнаго ящика себѣ въ карманъ и уже успѣлъ спрятать нѣсколько бумажекъ или червонцевъ. Въ теоріи—эта кража, ибо виновный, говоря словами Таганцева, „воспроизвелъ законный составъ преступленія“. По сенатскимъ разъясненіемъ—также: „кража должна почитаться оконченною, если похититель, войдя въ чужую квартиру, положилъ уже вещь въ карманъ, хотя бы онъ былъ пойманъ и украденная вещь у него отнята (1870 г., № 215)“. Но нѣтъ сомнѣнія, что любой составъ присяжныхъ признаетъ въ

Digitized by Google

описанномъ выше примѣрѣ не кражу, а покушеніе, только бы былъ поставленъ дополнительный вопросъ.

Положеніе защитника представляетъ въ этихъ случаяхъ, какъ въ одномъ изъ предыдущихъ примѣровъ, двойную выгоду: доказывая несостоятельность квалификаціи, онъ стоитъ на формальной почвѣ и можетъ объяснить присяжнымъ, что, признавая покушеніе, они еще никакого снисхожденія къ подсудимому не проявляютъ; они просто исправляютъ ошибку въ обвиненіи; поэтому, рѣшивъ этотъ вопросъ, они должны взвѣсить всѣ обстоятельства, уменьшающія виновность, съ такимъ же вниманіемъ, какъ если бы признали подсудимаго виновнымъ въ оконченной кражѣ. Такимъ образомъ, въ общей сложности наказаніе отъ нормальнаго размѣра можетъ быть понижено на ш е с т ь степеней. При обвиненіи въ простомъ грабежѣ на улицѣ это обозначаетъ переходъ отъ трехлѣтняго заключенія въ арест. отд. къ заключенію въ тюрьмѣ на два или четыре мѣсяца.

Мнѣ пришлось на дняхъ прослушать дѣло объ одной дѣвушкѣ, преданной суду по 9 и 1 ч. 1655 ст. улож. Сторожъ задержалъ ее въ ту минуту, когда она запустила руку въ карманъ другой женщины, садившейся на конку; та, которую обвинитель называлъ потерпѣвшей, заявила, что у нея въ карманѣ ничего не было. Ни прокуратура, ни судебная палата, ни предсѣдатель не замѣтили того маленькаго обстоятельства, что изъ пустого кармана ничего украсть нельзя, а

Digitized by Google

законное понятіе покушенія мыслимо только по отношенію къ преступленію, которое можетъ быть совершено. Защитникъ могъ бы сказать присяжнымъ, что покушаться на кражу несуществующей вещи все равно, что стрѣлять въ призракъ или въ куклу; прибавить, что единственный случай въ общихъ преступленіяхъ, гдѣ законъ караетъ не совершившееся зло, а умыселъ, это—1456 ст. ул., и по выраженію сената „не подлежитъ сомнѣнію, что правило, содержащееся въ этой статьѣ уложенія, не можетъ быть распространяемо на всѣ прочія преступленія“; что по разъясненію сената покушеніе на убійство мертваго, на изгнаніе плода у женщины не беременной есть юридическая нелѣпость, „ибо не можетъ быть начала приведенія въ исполненіе того, что абсолютно невозможно исполнить“. Я думаю, что самый рѣшительный предсѣдатель затруднился бы разбить такую защиту. Строго говоря, и прокурору слѣдовало остановиться на юридической сторонѣ дѣла, но онъ ограничился риторической фигурой о томъ, что потерпѣвшая поймала „злонамѣренную“ руку; защитникъ говорилъ обо всемъ, но о составѣ преступленія не сказалъ ни слова.

Подсудимый обвинялся въ грабежѣ. Извозчикъ везъ пьянаго купца; на поворотѣ пьяный вывалился изъ саней; подсудимый подошелъ къ нему и, дѣлая видъ, что помогаетъ ему подняться, сорвалъ съ него часы; купецъ не замѣтилъ этого,

Digitized by Google

но извозчикъ видѣлъ и схватилъ похитителя за шиворотъ; тотъ бросилъ часы на снѣгъ и кричалъ, что ни въ чемъ не виноватъ. На судѣ онъ признался себя виновнымъ въ кражѣ. Защитникъ спросилъ извозчика, видѣлъ ли подсудимый, что онъ слѣдилъ за нимъ. Свидѣтель отвѣтилъ: нѣтъ, не видалъ.—Онъ пытался взять ихъ незамѣтнымъ образомъ?—Да. Основываясь на этомъ показаніи, прокуроръ отказался отъ обвиненія въ грабежѣ и обвинялъ подсудимаго въ кражѣ. Защитникъ присоединился къ мнѣнію обвинителя и просилъ поставить дополнительный вопросъ о совершеніи кражи по крайности. Судъ удовлетворилъ это ходатайство. Присяжные признали подсудимаго виновнымъ въ кражѣ, совершенной по крайности, и заслуживающимъ снисхожденія. Защитникъ думалъ, что блистательно выполнилъ свою задачу и оказалъ подсудимому не малую услугу. Въ дѣйствительности онъ ничего не сдѣлалъ. Онъ забылъ, что подсудимый уже былъ осужденъ за четвертую кражу. Судъ, на основаніи 828 ст. у. у. с. и 1663 ст. улож. понизилъ наказаніе на три степени и, перейдя отъ 1 степ. 31 ст. къ 4 степ. 31 ст., приговорилъ подсудимаго въ арест. отдѣл. на полтора года. За грабежъ, учиненный на улицѣ подсудимому, на основаніи 2 ч. 1643 ст. ул., угрожало наказаніе по 2 ч. 31 ст., а съ пониженіемъ его на двѣ степени вслѣдствіе снисхожденія—по той же 4 степ. 31 ст., которая была примѣнена къ осужденному за кражу. Если бы вмѣсто того, что-

Digitized by Google

бы соглашаться съ прокуроромъ, защитникъ выяснилъ это присяжнымъ и просилъ бы о постановкѣ вопроса о покушеніи на грабежъ или на кражу, тогда наказаніе могло бы быть понижено еще на двѣ или три степени по 114 ст. улож. Прокуроръ едва ли сталъ бы возражать противъ такого ходатайства: оно вполнѣ соотвѣтствовало обстановкѣ происшествія.

По особымъ правиламъ улож. о нак. о поджогѣ дѣяніе виновнаго признается покушеніемъ когда пожаръ былъ потушенъ въ самомъ началѣ. На основаніи 3 п. 1610 ст. покушеніе наказывается, какъ оконченный поджогъ, если виновный скрылся или „оставаясь на мѣстѣ, ничѣмъ не доказалъ раскаянія въ своемъ поступкѣ“. На основаніи ст. 1606—1609 это наказаніе колеблется между арест. исправит. отдѣл. и каторгой отъ 4 до 20 лѣтъ или безъ срока, Въ противоположность этому жестокому правилу 1 п. 1610 ст. предоставляетъ суду право ограничить наказаніе тюрьмою на 4—8 мѣсяцевъ безъ ограниченія правъ, если пожаръ потушенъ самимъ „раскаявшимся“ виновнымъ или призванными имъ на помощь людьми. Это конечно бываетъ очень рѣдко и защитникъ можетъ доказывать это только при исключительно благопріятныхъ обстоятельствахъ. Но 2 п. 1610 ст. представляетъ возможность безъ труда спасти подсудимаго отъ каторги; въ этой части статьи предусмотрѣны случаи, когда пожаръ потушенъ не

Digitized by Google

по извѣстію поджигателя и не имъ призванными людьми; такимъ образомъ 2 п. 1610 ст. отличается отъ 3 п. 1610 отсутствіемъ отрицательнаго признака: „ничѣмъ не доказалъ раскаянія“; наказаніе по 2 п.—арест. отд. отъ 3 до $3^1/_2$ лѣтъ. Выборъ между 2 п. и 3 п. предстоитъ суду всякій разъ, когда поджигатель застигнутъ на мѣстѣ; ясно, что защитникъ долженъ объяснить присяжнымъ эту опасную для подсудимаго диллему: каторга или исправительное наказаніе зависитъ отъ того, усмотрѣлъ ли околоточный надзиратель или десятскій „доказательство раскаянія“.

* * *

Изъ сказаннаго выше видно, какими неожиданностями изобилуетъ примѣненіе на практикѣ нашего уложенія о наказаніяхъ; между ними есть благопріятныя для обвиняемыхъ, но есть и настоящія волчьи ямы. Поэтому основное, обязательное правило для начинающихъ защитниковъ заключается въ томъ, чтобы самымъ внимательнымъ образомъ взвѣсить каждое слово въ статьяхъ закона, которыя могутъ подойти къ дѣлу, и тщательно обдумать, чѣмъ можно помочь подсудимому, и что могло бы повредить ему: lisons la loi, et la relisons.

Обратимся теперь къ нѣкоторымъ другимъ ошибкамъ въ процессѣ, свойственнымъ неопытнымъ защитникамъ.

Digitized by Google

Допросы.

Допросъ свидѣтелей обыкновенно производится у насъ по вдохновенію минуты, съ великимъ многословіемъ, но безо всякаго толку. Такъ называемые questionnaires почти не примѣняются. Иногда, конечно, при находчивости или счастливой нечаянности можно „поймать“ недобросовѣстнаго свидѣтеля; но изобличить его навѣрняка можно, только заранѣе раскинувъ незамѣтную для него сѣть. Рядъ одуманныхъ и разсчетливо перемѣшанныхъ вопросовъ можетъ вынудить свидѣтеля признать то, что онъ хотѣлъ бы утаить. Такъ дѣйствовалъ Сократъ, изобличая софистовъ, такъ же дѣйствуютъ французскіе адвокаты. Въ процессѣ Дрейфуса однимъ изъ самыхъ убѣдительныхъ доказательствъ въ пользу подсудимаго оказался допросъ генерала Гонза, почти ничего не сказавшаго на вопросы защиты. Лабори громко и ясно предлагалъ вопросъ; предсѣдатель спокойно и отчетливо возглашалъ: cette question ne sera pas posée! Генералъ смотрѣлъ въ упоръ на предсѣдателя и молчалъ; но по смыслу каждаго вопроса было очевидно, что если бы представитель главнаго штаба могъ опровергнуть защитника, онъ крикнулъ бы: нѣтъ, не дожидаясь разрѣшенія предсѣдателя; его молчаніе лучше всякихъ словъ и клятвъ подтверждало то, чего онъ не рѣшался отрицать.

Digitized by Google

Обычная ошибка сторонъ на судебномъ слѣдствіи это—жестокое насиліе надъ свидѣтелями. Если свидѣтель дѣйствительно вызываетъ сомнѣніе въ искренности, съ нимъ стѣсняться нечего. Но когда этого сомнѣнія нѣтъ, когда неблагопріятное показаніе можно объяснить не ложью, а простымъ заблужденіемъ, тогда приставать къ нему не только безполезно, но вредно для подсудимаго: получается впечатлѣніе, что у защитника нѣтъ надежныхъ средствъ борьбы, если онъ вынужденъ прибѣгать къ столь сомнительному пріему. Защитники бываютъ особенно жестоки по отношенію къ чинамъ полиціи. Передъ судьями обычная фигура городового. Онъ показываетъ: я видѣлъ, какъ подсудимый подошелъ къ дремавшему извозчику и засунулъ руку ему за пазуху... Судьи уже заранѣе знаютъ вопросы защитника.—Скажите, свидѣтель, какъ далеко отъ вашего поста до того мѣста, гдѣ стоялъ извозчикъ?—Вы увѣрены, что двадцать саженъ, не больше?—Вы говорите, что можетъ быть и больше. Скажите, въ которомъ часу это было?—Вы говорите,—въ пять часовъ. А можетъ быть, немного раньше?—Вы говорите, что можетъ быть немного раньше. Значитъ было еще совсѣмъ темно?—Вы говорите, свѣтало. Что же, было уже совсѣмъ свѣтло?.. Наконецъ слѣдуетъ и единственный существенный вопросъ: увѣрены ли вы, что подсудимый—тотъ самый человѣкъ, который обобралъ извозчика?—Городовой отвѣчаетъ рѣшительно, но допросъ далеко еще не оконченъ.—Вы говорите,

Digitized by Google

что увѣрены. Но вѣдь вы сами сказали, что было довольно темно. А, скажите, на двадцать саженъ можно разглядѣть лицо незнакомаго человѣка? и т. д., безъ конца. Случается, что послѣ продолжительной пытки полицейскій уступаетъ и говоритъ, что могъ ошибиться; но это—побѣда Пирра. Въ большинствѣ случаевъ всѣ усилія защиты остаются тщетными просто потому, что показанія свидѣтелей добросовѣстны, а обстановка происшествія такъ проста, что ошибки не можетъ быть.

Бывалые подсудимые часто заявляютъ на судѣ, что сознались, потому что ихъ били въ участкѣ. Прямой разсчетъ защиты—оставить присяжныхъ подъ сомнѣніемъ о достовѣрности признанія, сдѣланнаго подъ вліяніемъ насилія, ибо они очень хорошо знаютъ, что такіе побои—обыкновенная вещь. Вмѣсто этого повторяется тотъ же неизмѣнный допросъ съ пристрастіемъ.—Увѣрены ли вы, свидѣтель, что вы не ударили подсудимаго?—Увѣрены ли вы, что его не билъ кто-нибудь другой послѣ того, какъ вы вышли изъ участка? и т. д. Послѣ долгихъ варіацій на эту тему, прокуроръ проситъ предсѣдателя спросить подсудимаго, отчего онъ подтвердилъ свое сознаніе въ камерѣ судебнаго слѣдователя. На это подсудимому возразить нечего; онъ молчитъ или отвѣчаетъ нелѣпостью, вродѣ того, что боялся; сомнѣнія присяжныхъ разлетается, какъ дымъ.

Вдумайтесь въ слова Антонія у Цицерона (De oratore, II, LXXIV). Saepe aliquis testis aut non

Digitized by Google

laedit aut minus laedit, nisi lacessatur; orat reus, arguent advocati ut invehamur, ut male dicamus, denique ut interrogemus. Non moveor, non satisfacio, neque tamen ullam adsequor laudem. Homines enim imperiti facilius quod stulte dixeris, quam quod sapienter tacueris, laudare possunt. Бываетъ, что показаніе свидѣтеля или совсѣмъ безвредно для меня или, по крайней мѣрѣ не слишкомъ опасно. Его и надо оставить въ покоѣ. Подсудимый пристаетъ ко мнѣ, умоляетъ, требуетъ, чтобы я набросился на этого свидѣтеля, старался опорочить его въ глазахъ судей, сбилъ его перекрестнымъ допросомъ. Я молчу, какъ рыба. Меня бранятъ, я не удивляюсь; браниться умѣетъ всякій, а чтобы оцѣнить разсчетливое молчаніе защитника, надо знать и понимать наше дѣло.

Защитникамъ, какъ, впрочемъ, и прокурорамъ, слѣдовало бы твердо помнить то, что они хорошо знаютъ,—что судебные слѣдователи часто искажаютъ объясненія свидѣтелей въ своихъ актахъ. Это происходитъ вслѣдствіе того, что они завалены непомѣрной работой, или по небрежности, по неумѣнію, когда протоколъ пишетъ неопытный кандидатъ. Протоколъ прочитывается свидѣтелю съ быстротою тысячи словъ въ минуту и онъ подписываетъ его, повинуясь только одному слову: скорѣй! Можно негодовать на это, но нельзя пользоваться этимъ, чтобы уличать свидѣтеля во лжи и сбивать съ толку присяжныхъ.

Какъ ни странно, а приходится напомнить,

Digitized by Google

что вопросы защиты должны выяснять, а не путать дѣло. Надо сказать правду: допросъ свидѣтелей иногда ведется у насъ прямо непристойнымъ образомъ. Одинъ и тотъ же вопросъ повторяется два и три раза, несмотря на то, что свидѣтель съ перваго раза далъ опредѣленный отвѣтъ. Наводящіе вопросы повторяются постоянно. Часто вопросу предшествуетъ длинное вступленіе, излагающее ранѣе оглашенныя на судѣ обстоятельства. Разбирается дѣло о убійствѣ восемнадцатилѣтняго юноши, ученика средняго учебнаго заведенія. Одинъ изъ свидѣтелей, товарищъ покойнаго, даетъ благопріятную характеристику его. Защитникъ, умный, не лишенный таланта, очень популярный адвокатъ, обращается къ свидѣтелю не съ вопросомъ, а съ небольшою рѣчью: Свидѣтель! На вопросъ г. прокурора вы сейчасъ назвали покойнаго религіознымъ человѣкомъ. Вы удостовѣрили суду, что онъ любилъ ухаживать за барышнями, любилъ покутить съ товарищами, пилъ вино и водку, не ходилъ въ церковь и ѣздилъ въ публичные дома, и вы на этомъ основаніи,— такъ ли я васъ понялъ? — считаете его религіознымъ человѣкомъ?

Такіе пріемы несомнѣнно производятъ извѣстный эффектъ, но защитникъ, уважающій свое призваніе, не долженъ пользоваться ими. И въ этомъ отношеніи, какъ во многихъ другихъ, лучше учиться у людей старой школы, чѣмъ у модныхъ адвокатовъ. Какого мнѣнія были вы о убитой женщинѣ? спрашиваетъ прокуроръ. Она казалась мнѣ,

Digitized by Google

отвѣчаетъ свидѣтель, въ высшей степени правдивой, честной, умною и скромной. Не трудно представить себѣ, что сдѣлалъ бы съ этимъ свидѣтелемъ иной защитникъ. Истинный мастеръ какъ будто и не замѣтилъ гибельнаго для подсудимаго показанія. А въ своей рѣчи, рисуя характеристику убитой, онъ сказалъ: „Генералъ атестуетъ покойную съ наилучшей стороны: „правдивая, честная, умная, скромная“... Такъ-ли это?—„Правдивая?“—Она ему солгала, что она замужемъ.—„Честная?—Она еще въ 1903 г., живя въ довольствѣ, взяла отъ него, Богъ вѣсть за что, 50 тыс. рублей.—„Умная?“—Въ практическомъ смыслѣ, да, она была не промахъ. Но въ смыслѣ развитія она была ужасно пуста и мелочно-тщеславна. Наконецъ „скромная“... Объ этой скромности генералъ можетъ теперь судить по разсказамъ инженера Фанталова... Дѣло ясно: генералъ былъ очень влюбленъ и потому слѣпъ“.

Сравните это съ предыдущимъ примѣромъ. Что изящнѣе и что убѣдительнѣе?

Столь же обыкновенная ошибка въ дѣлахъ о тѣлесныхъ поврежденіяхъ это—насиліе надъ экспертами. Потерпѣвшій раненъ на вылетъ въ животъ; пуля пробила грудобрюшную преграду, брюшину, печень, но раненый выздоровѣлъ. Врачъ, приглашенный въ качествѣ эксперта, сдѣлалъ описаніе раны и назвалъ ее тяжкой; больше по существу дѣла ничего отъ него не требуется и

Digitized by Google

слѣдуетъ отпустить его. Однако, прокуроръ предлагаетъ ему длинный рядъ вопросовъ, которые якобы служатъ къ укрѣпленію экспертизы, а въ дѣйствительности вносятъ въ нее путаницу. Защитнику слѣдовало бы бережно сохранить эту путаницу и спросить только объ одномъ: какія послѣдствія раны сохранились въ настоящее время? Получивъ отвѣтъ: никакихъ, надо заявить суду, что другихъ вопросовъ не имѣется. Вмѣсто того защитникъ изобличаетъ несостоятельность экспертизы. Слѣдуютъ новые вопросы не по наукѣ, а по здравому смыслу: можно ли безусловно утверждать, что это была тяжкая рана? то обстоятельство, что мы теперь видимъ раненаго вполнѣ здоровымъ, не указываетъ ли, что въ конечномъ исходѣ поврежденіе оказалось легкимъ? и т. п. Непривычный или небрежный экспертъ иногда поддается на эти вопросы; съ одной стороны, нельзя не сказать, что рана была по своему характеру безусловно тяжкая, но съ другой стороны благополучный исходъ... За этимъ слѣдуетъ нѣсколько неопредѣленныхъ выраженій. Защитникъ думаетъ, что сбилъ съ позиціи обвинителя. На самомъ дѣлѣ онъ только убѣдилъ присяжныхъ, что такъ же мало понимаетъ въ медицинѣ, какъ и прокуроръ. Въ рѣчи ему придется опровергать прокурора и при этомъ опираться на экспертизу, въ которой нѣтъ твердой опоры. Если бы онъ ограничился приведеннымъ выше единственнымъ вопросомъ, онъ могъ бы сказать присяжнымъ, что

Digitized by Google

экспертъ былъ вполнѣ правъ въ своемъ заключеніи, какъ врачъ, и вся цѣль защиты въ томъ, чтобы они были такъ же безспорно правы, какъ судьи, въ своемъ рѣшеніи.—Теоретически это, конечно, тяжкое поpаненіе, но вы вѣдь судите не ради теоріи; вы знаете, что раненый лечился и вылечился; и самъ онъ, и экспертъ заявляютъ вамъ, что онъ совершенно здоровъ: судите сами; не забудьте только, что теорія въ вашемъ отвѣтѣ окажется долгой и тяжкой практикой въ судьбѣ подсудимаго.

Чужія ошибки.

Наши защитники всегда внимательно слѣдятъ за соображеніями прокурора о квалификаціи преступленія и не всегда внимательны къ разъясненіямъ закона въ напутствіи предсѣдательствующаго; они слишкомъ довѣряютъ его непогрѣшимости. Слѣдовало бы поступать какъ разъ наоборотъ. Доводы обвинителя неизбѣжно подлежатъ критикѣ и защиты, и предсѣдателя; поэтому юридическія ошибки его рѣдко проходятъ незамѣченными и не могутъ служить основаніемъ для отмѣны приговора. Напротивъ того, заключительное слово предсѣдателя никакихъ поправокъ не допускаетъ и даже случайная ошибка его остается не опровергнутой, ибо сенатской практикой твердо установлено, что стороны не только во время рѣчи предсѣдателя, но и послѣ того не имѣютъ права

Digitized by Google

въ присутствіи присяжныхъ обращаться къ суду съ заявленіемъ объ измѣненіи или дополненіи сказаннаго имъ. Между тѣмъ предсѣдательствующіе не всегда бываютъ непогрѣшимы. Подъ вліяніемъ утомленія или разсѣянности предсѣдатель иногда забываетъ объяснить присяжнымъ ихъ право отвергнуть каждое изъ обстоятельствъ, увеличивающихъ вину, или напомнить имъ о правѣ снисхожденія. То и другое несомнѣнно составляетъ и признается сенатомъ за существенное нарушеніе. Защитникъ долженъ быть на сторожѣ; если ошибка была, надо по уходѣ присяжныхъ просить о занесеніи въ протоколъ соотвѣтствующихъ словъ предсѣдателя. Если защитникъ чувствуетъ, что шансы на его сторонѣ, можно просить о возвращеніи присяжныхъ въ залу и о дополнительномъ разъясненіи со стороны предсѣдателя; собственное объясненіе руководителя процесса о сдѣланномъ имъ упущеніи можетъ еще болѣе ослабить обвиненіе въ глазахъ присяжныхъ. Если, напротивъ того, защитникъ ждетъ обвинительнаго вердикта, этого дѣлать не слѣдуетъ, чтобы сохранить въ запасѣ надежный кассаціонный поводъ. Укажу недавній примѣръ въ нашемъ судѣ. Подсудимый обвинялся въ томъ, что укралъ сапоги, снявъ ихъ со спавшаго пьянаго. „Что касается кражи сапогъ, сказалъ предсѣдательствующій, то это, гг. присяжные засѣдатели, собственно говоря,—не кража, а грабежъ, потому что подсудимый, какъ вы слышали, обобралъ пьянаго на глазахъ сто-

Digitized by Google

рожа, который все время слѣдилъ за нимъ“... Предсѣдательствующій, конечно, зналъ, что для законнаго состава грабежа необходимо было сознаніе виновнаго о присутствіи очевидца, но почему то не договорилъ этого. Бываютъ и менѣе замѣтные, но не менѣе существенные промахи.

Подсудимый обвинялся въ кражѣ телеграфной проволоки на линіи желѣзной дороги въ соучастіи съ двумя скрывшимися злоумышленниками. Линейный сторожъ замѣтилъ при свѣтѣ луны человѣка, стоявшаго на рельсахъ и съ кѣмъ то разговаривавшаго. Вслѣдъ затѣмъ онъ услыхалъ звонъ обрѣзанной проволоки и на откосѣ пути увидалъ еще двухъ человѣкъ. Онъ бросился къ своей будкѣ за ружьемъ и, оглядываясь, видѣлъ, что стоявшій на рельсахъ сталъ уходить въ противоположную сторону; двое другихъ исчезли. Взявъ ружье, онъ сейчасъ же вышелъ изъ будки, погнался за уходившимъ и на станціи задержалъ его. На судѣ сторожъ утверждалъ, что это несомнѣнно былъ тотъ самый человѣкъ, котораго онъ замѣтилъ вначалѣ и потерялъ изъ виду лишь на нѣсколько секундъ, пока входилъ въ свою сторожку. Предсѣдательствовавшій сказалъ присяжнымъ: рѣшеніе дѣла зависитъ отъ показанія одного свидѣтеля. Если этотъ сторожъ заслуживаетъ довѣрія, виновность подсудимаго не подлежитъ сомнѣнію. Если онъ показываетъ ложно, вы должны оправдать обвиняемаго, ибо другихъ уликъ въ дѣлѣ нѣтъ. Разберитѣ же это показаніе. Вы могли видѣть, что онъ гово-

Digitized by Google

рилъ спокойно, увѣренно, точно. Если это убѣждаетъ васъ въ его правдивости, вы скажете: да, виновенъ. Если, напротивъ, у васъ есть какое нибудь основаніе усомниться въ его добросовѣстности, если вы можете допустить, что онъ способенъ оклеветать человѣка, котораго видитъ въ первый разъ, навлечь на него суровое наказаніе вопреки данной имъ присяги говорить только правду, тогда конечно, вы оправдаете подсудимаго....

Все это очень вразумительно. Но предсѣдатель не замѣтилъ, что значеніе показанія свидѣтеля зависѣло не отъ его правдивости, а отъ вѣрности его наблюденій; онъ могъ быть вполнѣ добросовѣстнымъ и вмѣстѣ съ тѣмъ ошибиться. О такихъ ошибкахъ теперь есть цѣлая литература. Защитникъ имѣлъ полное основаніе утверждать, что предсѣдатель внушилъ присяжнымъ невѣрное представленіе о силѣ единственнаго по его собственному объясненію доказательства въ дѣлѣ и тѣмъ направилъ ихъ на ложный путь. Въ случаѣ оправданія это было бы серьезнымъ кассаціоннымъ поводомъ (ст. 801 у. у. с.). Предосторожность эта оказалась впрочемъ лишней: благодаря внимательно продуманной и прекрасно сказанной защитительной рѣчи присяжные оправдали подсудимаго.

Нѣкоторые изъ нашихъ предсѣдателей любятъ останавливать ораторовъ во время рѣчей; достается и прокурорамъ, и адвокатамъ. Перерывъ рѣчи со стороны законнаго руководителя засѣданія—это

Digitized by Google

ударъ не только для самолюбія оратора, но и для внушительности (авторитетности) его разсужденій и доказательствъ; поэтому всякій разъ, когда вмѣшательство предсѣдателя не было вызвано настоящею ошибкой защитника, послѣдній долженъ немедленно дать отпоръ и возстановить свое достоинство; для этого надо наглядно объяснить присяжнымъ, что ошибся не онъ, а предсѣдатель. Люди находчивые дѣлаютъ это самыми разнообразными и остроумными способами; но находчивость свойственна не всякому. Между тѣмъ для этого существуетъ чисто механическій пріемъ, почти всегда отвѣчающій цѣли. Подчиняясь сдѣланному указанію, защитникъ говоритъ: согласно замѣчанію г. предсѣдателя, я исправляю свою ошибку, и затѣмъ высказываетъ мысль прямо противоположную тому, что сказалъ раньше. Во французской палатѣ обсуждался какой то острый вопросъ; соціалистъ Мильеранъ обратился къ депутатамъ со словами: Au moment où vous allez mettre au scrutin le bulletin que le gouvernement attend de votre obéissance... Президентъ остановилъ его. Ораторъ промолчалъ нѣсколько секундъ и продолжалъ: Au moment où vous allez mettre au scrutin le bulletin que le gouvernement attend de votre... indépendance... Вотъ случай въ нашемъ судѣ. Подсудимый сознался въ сыскной полиціи, но не сознавался у слѣдователя и на предварительномъ слѣдствіи; защитникъ, объясняя это противорѣчіе, сказалъ, что оно составляетъ обычное

Digitized by Google

явленіе; причина его заключается въ томъ, что въ сыскной полиціи примѣняются совсѣмъ особые пріемы изслѣдованія, ничего общаго съ пріемами судебныхъ властей не имѣющіе, и вслѣдствіе этого бываетъ, что заподозрѣнные признаются въ такихъ преступленіяхъ, какихъ и не совершали. Предсѣдатель перебилъ оратора словами: г. защитникъ! мы ничего не знаемъ о тѣхъ пріемахъ, которые примѣняются въ сыскной полиціи; предлагаю вамъ держаться обстоятельствъ дѣла. Чтобы стоило адвокату воспользоваться этой неосторожностью?—Г. предсѣдатель удостовѣряетъ, что мы ничего не знаемъ о дѣятельности сыскной полиціи; мнѣ остается предположить, что тамъ, какъ и на судѣ, подсудимый свободенъ отъ всякаго принужденія, и полицейскіе агенты на каждомъ шагу напоминаютъ ему, что онъ имѣетъ право молчать. Можно поручиться, что послѣ такого отвѣта защитѣ не пришлось бы ожидать новыхъ замѣчаній со стороны предсѣдателя.

Въ прокурорскихъ рѣчахъ бываютъ ошибки другого рода. Большинство нашихъ молодыхъ обвинителей такъ же мало знакомы съ карательной лѣстницей улож. о нак., какъ и наши защитники; притомъ они не всегда умѣютъ скрыть свое незнаніе. Такіе промахи прокуратуры могутъ быть весьма выгодны для защитниковъ; однако адвокаты не замѣчаютъ ихъ. Мнѣ недавно пришлось услыхать поразительную гиперболу въ этомъ родѣ. Подсудимый обвинялся по 1 ч. 1484 ст.

Digitized by Google

улож., т. е. въ предумышленномъ нанесеніи смертельной раны. Товарищъ прокурора подробно остановился на отличіи этого преступленія отъ убійства и разъяснилъ присяжнымъ, что отсутствіе у виновнаго намѣренія лишить жизни пострадавшаго кореннымъ образомъ измѣняетъ свойство дѣянія; сказавъ это, обвинитель продолжалъ: И уголовная кара въ этихъ случаяхъ бываетъ совершенно различная; „преданіемъ суду подсудимаго по обвиненію въ нанесеніи смертельной раны вмѣсто обвиненія въ убійствѣ ему оказано громадное снисхожденіе и грозящее ему наказаніе представляется минимальнымъ по сравненію съ тѣмъ, которому онъ подлежалъ бы за убійство". Ст. 1484 въ 1-й части караетъ, какъ извѣстно, каторгой отъ восьми до десяти лѣтъ. Можно представить себѣ изумленіе судей передъ такой риторической вольностью. Защитникъ могъ и долженъ былъ воспользоваться промахомъ прокурора. Столь грубая ошибка при столь тяжкомъ обвиненіи давала ему полное право быть безпощаднымъ къ противнику; онъ могъ сказать, что прокуроръ или совсѣмъ не знаетъ закона или относится къ своимъ обязанностямъ съ непозволительнымъ легкомыслiемъ. Могли ли бы присяжные сохранить послѣ этого довѣріе къ обвиненію? Но защитникъ не сдѣлалъ этого... а нѣсколько словъ предсѣдательствующаго о „неточности, допущеной обвинителемъ въ его рѣчи", конечно, не произвели того впечатлѣнія, котораго могъ легко достигнуть адвокатъ.

Digitized by Google

Подсудимый.

Подсудимый имѣетъ право допрашивать свидѣтелей и давать объясненія по поводу ихъ показаній; имѣетъ право молчать и право послѣдняго слова. Все это объясняется ему въ началѣ процесса и послѣ этого многіе предсѣдатели считаютъ себя вправѣ забыть о его существованіи или вспоминаютъ о немъ, какъ и прокуроръ, только тогда, когда представляется возможность предложить ему затруднительный вопросъ. Добрая половина нашихъ подсудимыхъ молчитъ въ теченіе всего судебнаго слѣдствія. Это молчаніе само по себѣ невыгодно для подсудимаго: у присяжныхъ слагается впечатлѣніе, что онъ молчитъ, потому что ему нечего возражать; на самомъ дѣлѣ они молчатъ отчасти подъ вліяніемъ необычной и въ подробностяхъ непонятной для нихъ обстановки, отчасти потому, что болѣе способны къ тупой покорности, чѣмъ къ упорной борьбѣ. Среди говорящихъ подсудимыхъ можно различать умныхъ, не умныхъ и грубыхъ. Первые понимаютъ дѣло не хуже защитника и прокурора и знаютъ, что и какъ надо говорить; вторые только вредятъ самимъ себѣ: они никогда не умѣютъ промолчать, а отвѣчаютъ всегда неудачно; третьи, люди бывалые и озлобленные, отвѣчаютъ дерзко на вопросы, спорятъ со свидѣтелями, часто обвиняютъ во лжи явно добросовѣстныхъ людей и всѣмъ этимъ раздражаютъ противъ себя судей и присяжныхъ.

Digitized by Google

Само собою разумѣется, что когда защитникъ имѣетъ дѣло съ умнымъ и развитымъ человѣкомъ, онъ долженъ предоставить ему полную свободу относительно его поведенія на судѣ. Напротивъ того, во всѣхъ другихъ случаяхъ слѣдуетъ заранѣе подчинить его себѣ. Въ предварительной бесѣдѣ съ обвиняемымъ надо уяснить себѣ, какое впечатлѣніе можетъ онъ произвести на присяжныхъ. Человѣку дерзкому и озлобленному надо разъяснить, что каждое грубое слово, всякая рѣзкость по отношенію къ участникамъ процесса можетъ отразиться и на отвѣтѣ присяжныхъ, и на мѣрѣ наказанія, избираемаго судьями; надо внушить ему необходимость быть вѣжливымъ и разъяснить, что если онъ не можетъ сдерживаться ему выгоднѣе молчать. Съ неловкимъ, съ неудачникомъ никакія предварительныя указанія ни къ чему не приведутъ; этихъ приходится предоставить ихъ вѣроломной судьбѣ; за то надо съ удвоеннымъ вниманіемъ слѣдить за ихъ вопросами и отвѣтами и, когда можно, немедленно поправлять ихъ оплошность новымъ вопросомъ свидѣтелю или прямымъ указаніемъ присяжнымъ на то, что подсудимый самъ вредитъ себѣ. Когда невозможно ни то, ни другое, можно коснуться этого въ рѣчи, если только не осторожнѣе умолчать. Если внѣшность и свойство рѣчи подсудимаго располагаютъ въ его пользу, если онъ молчитъ по застѣнчивости или растерянности, защитникъ долженъ слѣдить за тѣмъ, чтобы ему не только формально,

Digitized by Google

но и на самомъ дѣлѣ была дана возможность говорить.

Пока подсудимый молчитъ, присяжные могутъ смотрѣть на него равнодушно; но чувство жалости у нихъ всегда наготовѣ. Это чувство—что бы ни говорили о желѣзной логикѣ—сильный союзникъ защиты, и адвокатъ обязанъ дать ему толчокъ. Какъ только они услышатъ нѣсколько словъ отъ подсудимаго, присяжные уже чувствуютъ въ немъ живого человѣка и сочувствуютъ ему. Но и независимо отъ расчета на жалость объясненія подсудимаго въ большинствѣ случаевъ служатъ въ его пользу и во всякомъ случаѣ разъясняютъ дѣло. Судебное слѣдствіе начинается съ вопроса предсѣдателя подсудимому, признаетъ ли онъ себя виновнымъ. Подсудимые, отрицающіе свою вину, почти всегда дѣлаютъ попытку дать объясненія суду по поводу предъявленнаго имъ обвиненія, и почти всегда предсѣдательствующій съ первыхъ словъ останавливаетъ ихъ, заявляя, что, не признавъ себя виновными, они не имѣютъ права говорить, пока не начались другія судебныя дѣйствія. Это обыкновеніе основано на невѣрномъ пониманіи 683 ст. уст. уг. суд., которая гласитъ: „Посудимаго, не признающагося въ преступленіи, предсѣдатель суда при разсмотрѣніи каждаго доказательства спрашиваетъ, не желаетъ ли онъ въ оправданіе свое представить какія либо объясненія или опроверженія“. Это положительное требованіе сенатъ дополнилъ разъясненіемъ, что въ

Digitized by Google

этихъ случаяхъ предсѣдатель не только можетъ не дѣлать дальнѣйшихъ вопросовъ, но и не долженъ ихъ дѣлать до разсмотрѣнія каждаго доказательства въ отдѣльности (1867 г. № 606 и др.). Нельзя, казалось бы, сомнѣваться, что и законъ, и сенатское разъясненіе установлены въ пользу подсудимаго: они имѣютъ въ виду оградить его отъ принужденія къ отвѣтамъ; при этомъ и законъ, и разъясненіе его говорятъ о недопустимости *вопросовъ*, обращаемыхъ къ подсудимому, а вовсе не ограничиваютъ права послѣдняго давать объясненія суду. Практика же истолковала упомянутое правило именно, какъ стѣсненіе его свободы: Ст. 683 примѣняется (не всѣми, но многими судьями) такъ, какъ будто бы въ ней было сказано: подсудимый, не признающійся въ преступленіи, лишается права давать какія либо объясненія, прежде чѣмъ судъ приступитъ къ разсмотрѣнію отдѣльныхъ доказательствъ. Ясно, что такое правило было бы нелѣпостью при устномъ судопроизводствѣ. Между тѣмъ, если задуматься на минуту надъ психологіей подсудимаго, не трудно понять, что безапеляціонное распоряженіе предсѣдателя можетъ погубить его. Онъ провелъ нѣсколько мѣсяцевъ въ одиночномъ заключеніи, ежедневно вспоминая о днѣ суда; если это человѣкъ, совершенно лишенный умственнаго развитія, онъ не думалъ о томъ, что можетъ защищаться; если онъ человѣкъ способный и умный, онъ составилъ планъ защиты и сумѣетъ провести его на судеб-

Digitized by Google

номъ слѣдствіи безъ помощи предсѣдателя; но если подсудимый такой, какихъ огромное большинство, т. е. не умный и мало развитой человѣкъ, то онъ, какъ умѣетъ, сопоставляетъ и запоминаетъ нѣсколько соображеній, которыя кажутся ему полезными и которыя, такъ сказать, висятъ у него на языкѣ; онъ держитъ ихъ наготовѣ и торопится высказать ихъ, какъ только видитъ возможность это сдѣлать, т. е. именно въ отвѣтъ на первый вопросъ о существѣ дѣла. Его остановили,— и все, что онъ обдумалъ и приготовилъ для присяжныхъ, исчезаетъ у него изъ памяти. Начинается перекрестный допросъ свидѣтелей, читаются малопонятные для него протоколы, разбираются противорѣчивыя умствованія экспертовъ; вниманіе подсудимаго поминутно отвлекается, одно за другимъ неожиданно раздаются предложенія предсѣдателя „представить въ оправданіе свое какія-либо объясненія“ въ перемежку съ изобличительными риторическими вопросами прокурора. Можно ли думать, что рядовой подсудимый сумѣетъ справиться съ двойною задачей—слѣдить за судебнымъ слѣдствіемъ, избѣгая промаховъ и капкановъ, и вмѣстѣ съ тѣмъ собраться съ мыслями и возстановить къ концу слѣдствія то, что онъ хотѣлъ сказать въ его началѣ? Иной разъ случайное обстоятельство помогаетъ подсудимому; по тому или иному поводу онъ вспоминаетъ, чѣмъ хотѣлъ защищаться, и обращается къ суду съ просьбой разрѣшить ему говорить. Иногда это удается; но бываетъ, что предсѣдатель по своимъ

Digitized by Google

соображеніямъ находитъ нужнымъ отсрочить объясненія подсудимаго до болѣе удобнаго момента; черезъ нѣсколько времени предсѣдатель дѣйствительно даетъ ему слово и думаетъ, что сдѣлалъ это вполнѣ своевременно. А подсудимый уже опять потерялъ нить своей защиты и говоритъ не то, что собирался сказать.

Закончено судебное слѣдствіе, сказаны рѣчи, раздается заключительный вопросъ предсѣдателя: что вы имѣете сказать въ своемъ послѣднемъ словѣ? Подсудимый не то растерянно, не то равнодушно произноситъ: ничего. Бываетъ, и—я утверждаю,—бываетъ очень часто, что при этомъ напоминаніи о правѣ послѣдняго слова подсудимый не успѣваетъ даже отвѣтить; предсѣдатель ждетъ въ теченіе нѣсколькихъ мгновеній и отвѣчаетъ за него: ничего не имѣете?—въ такомъ случаѣ садитесь. Выходитъ, что подсудимый, нимало не помышлявшій отказываться отъ объясненій, фактически въ теченіе всего процесса былъ лишенъ возможности высказаться передъ присяжными.

Во избѣжаніе этого защитнику слѣдуетъ настоять на томъ, чтобы судъ, не откладывая, выслушивалъ подсудимаго при всякомъ заявленіи его о желаніи представить какія либо объясненія или опроверженія, хотя бы и тотчасъ послѣ отрицательнаго отвѣта его на вопросъ о виновности. Въ подтвержденіе своего требованія защитникъ можетъ сослаться на прямой смыслъ закона, запрещающаго предсѣдателю спрашивать, но не воспрещающаго

Digitized by Google

подсудимому говорить; это указаніе, въ связи съ напоминаніемъ, что по ст. 612 „предсѣдатель суда долженъ предоставлять каждому подсудимому всевозможныя (составители судебныхъ уставовъ не сказали даже: всѣ законныя) средства къ оправданію“, будетъ, конечно, въ достаточной мѣрѣ убѣдительно для суда; въ противномъ случаѣ у защитника окажется въ запасѣ неотразимый кассаціонный поводъ (рѣш. угол. деп. 1868 г. № 72, 1869 № 942).

На судебномъ слѣдствіи по дѣлу Александра Богданова подсудимому, какъ указано въ сборникѣ рѣчей Н. П. Карабчевскаго, не удалось изложить свое объясненіе въ видѣ связнаго разсказа, обдуманнаго имъ за долгое сидѣніе въ одиночной камерѣ; предсѣдательствующій предпочелъ примѣнить къ нему систему вопросовъ и „объясненіе“ подсудимаго обратилось въ сбивчивый и отрывочный „допросъ“ обвиняемаго. На этотъ разъ система въ ущербъ закону больше помогла подсудимому, чѣмъ повредила ему, но такъ бываетъ далеко не всегда.

Если подсудимый заявитъ о своемъ намѣреніи сдѣлать признаніе на судѣ, надо внушить ему необходимость полной откровенности. Они почти всегда стараются утаить что нибудь изъ худшихъ подробностей. Малый 17 лѣтъ, обвиняемый въ разбоѣ, подробно разсказываетъ, какъ забрался на фабрику, взломалъ конторку и т. д. Но, говоря о столкновеніи со сторожемъ, онъ утверждаетъ что нечаянно натолкнулся на топоръ, которымъ ударилъ его.

Digitized by Google

Этотъ сторожъ былъ первымъ свидѣтелемъ, и онъ безъ какихъ либо вопросовъ заявляетъ, что топоръ былъ взятъ у него въ сторожкѣ самимъ подсудимымъ за нѣсколько часовъ до покушенія на кражу. Уже затронутая жалость уступаетъ мѣсто раздраженію на явную ложь.

Постановка вопросовъ.

Оглашеніе предполагаемыхъ вопросовъ представляетъ очень короткій моментъ въ процессѣ; но оно имѣетъ большое практическое значеніе. Если есть твердое основаніе разсчитывать на оправданіе, слѣдуетъ избѣгать всего, что могло бы дать прокурору поводъ требовать постановки дополнительныхъ вопросовъ: отъ склонности оправдать присяжнымъ труднѣе перейти къ обвиненію въ полномъ объемѣ, чѣмъ къ обвиненію смягченному. Это понятно само собою. Но если шансы противъ подсудимаго, надо всѣми силами добиваться дополнительныхъ вопросовъ. Чѣмъ ихъ больше, тѣмъ выгоднѣе для защиты: каждый новый вопросъ есть новая точка опоры для присяжныхъ, возражающихъ противъ строгаго рѣшенія. Практика отдѣльныхъ суловъ и разныхъ отдѣленій въ однихъ и тѣхъ же судахъ далеко не одинакова по отношенію къ постановкѣ вопросовъ. Иногда судьи считаютъ своею обязанностью всячески заботиться о томъ, чтобы дать больше простора присяжнымъ въ выборѣ между возможными сочетаніями уголовныхъ признаковъ.

Digitized by Google

не выжидая требованія сторонъ; другіе всегда готовы удовлетворить ходатайство прокурора или защитника, иные же видятъ въ этомъ лишнее писаніе, напрасное замедленіе дѣла и бываютъ склонны отказывать во всякой такой просьбѣ. Отказать всегда легко подъ предлогомъ, что дополнительный вопросъ не вытекаетъ изъ обстоятельствъ дѣла; но это соображеніе рѣдко бываетъ вполнѣ основательно. Люди непривычные обыкновенно безропотно подчиняются отказу. Это—большая ошибка; надо быть настойчивымъ. Защитнику слѣдуетъ непремѣнно потребовать, чтобы въ протоколъ было занесено какое нибудь, хотя бы самое незначительное обстоятельство, соотвѣтствующее содержанію предполагаемаго имъ вопроса; это необходимо для кассаціонной жалобы. По большей части уже въ первомъ ходатайствѣ защиты сквозитъ нерѣшительность, почти робость, тогда какъ здѣсь, болѣе чѣмъ гдѣ либо, умѣстенъ тонъ спокойной увѣренности въ законности и справедливости своего домогательства. Тотъ же тонъ долженъ быть сохраненъ и послѣ отказа суда; факты же, на которые ссылается защитникъ, могутъ быть изложены non sine amplificatione. За этимъ должна слѣдовать просьба о томъ, чтобы предсѣдатель разъяснилъ присяжнымъ, что если при обсужденіи дѣла они придутъ къ убѣжденію, что дѣяніе, совершенное подсудимымъ, подходитъ подъ признаки именно того преступленія, о которомъ говорилъ защитникъ, то они будутъ *вынуждены оправдать* подсудимаго, ибо въ виду уже

Digitized by Google

состоявшагося опредѣленія суда они также утратили право требовать дополнительнаго вопроса. Въ подтвержденіе своего заявленія защитникъ можетъ сослаться на одно изъ новыхъ рѣшеній сената, а именно, рѣшеніе 26 мая 1907 г. по дѣлу Павла Золотова и другихъ.

Въ этомъ рѣшеніи сказано: „при постановкѣ вопросовъ судъ не стѣсненъ требованіями сторонъ и можетъ, независимо отъ ихъ ходатайствъ, поставить съ своей стороны вопросы, вытекающіе изъ судебнаго слѣдствія; но, признавъ, что дополнительные вопросы, о постановкѣ которыхъ ходатайствуютъ стороны, не вытекаютъ изъ сбстоятельствъ дѣла, судъ не имѣетъ права въ силу 751 ст. у. у. с., ставить такіе вопросы, хотя бы о постановкѣ ихъ ходатайствовали присяжные засѣдатели, такъ какъ постановка дополнительныхъ вопросовъ обусловливается не желаніемъ присяжныхъ засѣдателей, а единственно и исключительно признаніемъ суда, что свойство предъявленнаго подсудимому обвиненія измѣнилось на судѣ, и обстоятельства, вытекающія изъ судебнаго слѣдствія и преній сторонъ, указываютъ на новое обвиненіе“.

Такое обращеніе защитника можетъ поставить предсѣдательствующаго въ большое затрудненіе; если только опредѣленіе суда не было безупречно основательнымъ, это затрудненіе отразится на его заключительномъ словѣ и у присяжныхъ останется представленіе о несправедливомъ стѣсненіи законныхъ правъ подсудимаго.

Digitized by Google

Бываетъ и то, что защитникъ, подробно доказавъ присяжнымъ, что подсудимый виновенъ въ легчайшемъ преступленіи, забываетъ просить судъ о постановкѣ дополнительнаго вопроса; между тѣмъ судьи не всегда бываютъ склонны поставить его отъ себя подъ тѣмъ предлогомъ, что присяжнымъ извѣстно и разъяснено ихъ право требовать такого вопроса, если бы они признали это нужнымъ. А потомъ оказывается, что присяжные хотѣли согласиться съ защитникомъ, но стѣснялись возвращаться въ залу или, давъ снисхожденіе подсудимому и отвергнувъ несущественный признакъ преступленія, были убѣждены, что вполнѣ удовлетворили адвоката.

Здѣсь кстати можно замѣтить, что наши молодые защитники питаютъ большое недовѣріе и страдаютъ совсѣмъ ненужной застѣнчивостью по отношенію къ судьямъ и прокуратурѣ. Они никогда не рѣшаются заговорить съ ними о дѣлѣ, въ особенности—horribile dictu!—посовѣтоваться съ ними. За это самолюбіе—или скромность?—расплачиваются подсудимые. Изъ предыдущаго можно убѣдиться, что указанія опытныхъ людей могутъ быть очень полезны для начинающихъ.

Рѣчь.

Спросите наблюдательнаго и искренняго судью, всегда ли бываютъ безпристрастны наши присяжные и наши судьи. Онъ отвѣтитъ: почти всегда. Спро-

Digitized by Google

сите, не случается ли, что на отвѣтѣ о винѣ подсудимаго отражается расположеніе или нерасположеніе къ обвинителю и защитнику, онъ отвѣтитъ утвердительно. Не могу забыть одного московскаго процесса. Судились три женщины по 942 ст. улож. о нак. Двѣ изъ нихъ—простыя бабы—обвинялись въ ложномъ показаніи въ мировомъ съѣздѣ въ пользу третьей, судившейся за кражу. Обѣ онѣ чистосердечно признались, что лгали на съѣздѣ вслѣдствіе подкупа со стороны воровки. Послѣдняя обвинялась въ подстрекательствѣ къ ложному показанію. Обвинитель указалъ присяжнымъ, что они въ окружномъ судѣ, какъ тѣ женщины въ мировомъ съѣздѣ, призваны служить правосудію; тѣ женщины клялись говорить правду, но забыли свою присягу; ихъ невѣжество и ихъ искреннее раскаяніе могутъ смягчить вину ихъ въ клятвопреступленіи; но то, что еще можно объяснить въ глубоко невѣжественной средѣ, то недопустимо со стороны присяжныхъ, сознающихъ свое высокое призваніе и долгъ. Тѣ клялись сказать сущую о всемъ правду,—присяжные, клялись подать рѣшительный голосъ, не осуждая невиннаго и не оправдывая виновнаго. И обвинитель громко прочелъ присяжнымъ отъ начала до конца слова присяги, которую они повторяли вслѣдъ за священникомъ. Вслѣдствіе сознанія обѣихъ лжесвидѣтельницъ виновность подстрекательницы была несомнѣнна, и присяжнымъ очевидно предстояло одно изъ двухъ: или соблюсти присягу и обвинить подстрекательницу или нарушить присягу, оправдавъ

Digitized by Google

ее. Но обвинитель былъ жестоко наказанъ за свое остроуміе: всѣ три подсудимыя были оправданы. Въ разговорѣ съ товарищемъ предсѣдателя старшина сказалъ ему: присяжные еще до преній согласились признать невиновными сознавшихся бабъ и обвинить подстрекательницу; но послѣ того, что позволилъ себѣ товарищъ прокурора, мы единогласно рѣшили: всѣхъ оправдать. Фактъ поучительный для изслѣдователя психологіи нашихъ присяжныхъ: чтобы удовлетворить своему личному раздраженію противъ дерзкаго обвинителя, эти двѣнадцать человѣкъ сознательно постановили неправосудное рѣшеніе. Понятно, что безсознательное расположеніе или антипатія къ оратору еще легче можетъ ввести ихъ въ ошибку или пристрастіе.

Кому больше вѣрятъ присяжные, прокурору или адвокату?—Они недовѣрчивы къ обоимъ, но, судя по случайнымъ разговорамъ, я думаю, что недовѣріе къ обвинителямъ меньше, чѣмъ къ защитникамъ. Чтобы показать, насколько требовательны присяжные, привожу недавно присланный мнѣ отзывъ одного столичнаго безсмѣннаго старшины. Онъ пишетъ: „Многія защитительныя рѣчи были совершенно безсодержательны; нѣкоторые изъ защитниковъ не стѣснялись съ имѣвшимся по дѣлу матеріаломъ, подтасовывая его иногда весьма грубо. Впрочемъ, это не имѣло значенія, такъ какъ не оказывало никакого вліянія на присяжныхъ: вопросъ о сущности вердикта выяснялся судебнымъ слѣд-

Digitized by Google

ствіемъ и слушаніе защитительныхъ рѣчей оставалось одною формальностью". Вотъ другой отзывъ: „Рѣчи защитниковъ въ громадномъ большинствѣ случаевъ были безсодержательны, плохо построены, зачастую легкомысленны и прямо показывали намъ, что они отбываютъ повинность". Эти рѣзкія слова указываютъ, какъ опасно разсчитывать на благосклонность присяжныхъ къ голосу защиты.

Хорошо еще, если неудачная рѣчь остается одною формальностью. Бываетъ и хуже. Присяжные иной разъ забываютъ, что подсудимый не виноватъ въ ошибкахъ своего защитника, и говорятъ: мы дали бы снисхожденіе, но насъ возмутило поведеніе адвоката. А рѣшеніе написано и резолюція суда объявлена.

Всѣ мы люди; не только присяжные, но и судьи не чужды человѣческихъ слабостей. Бываетъ, какъ ни стыдно говорить объ этомъ, что раздраженіе, вызванное защитою, отражается и на напутствіи предсѣдательствующаго. Ну, кажется, я *ему* наложилъ, говоритъ онъ,—разумѣя защитника; а присяжные отвѣчаютъ; да, виновенъ и не заслуживаетъ снисхожденія, разумѣя, къ несчастію, подсудимаго.

Удостовѣрить въ протоколѣ перевѣсъ обвинительныхъ доводовъ въ такомъ напутствіи столь же трудно, какъ установить его оправдательный или обвинительный тонъ; между тѣмъ присяжные обыкновенно относятся къ предсѣдателю съ большимъ довѣріемъ и его слова часто рѣшаютъ дѣло. По-

Digitized by Google

этому въ сомнительныхъ дѣлахъ надо старательно избѣгать всего что, не будучи необходимымъ для защиты, способно вызвать противъ защитника неудовольствіе предсѣдательствующаго. Недаромъ древніе твердили своимъ ученикамъ: docere, movere, placere. Умѣйте склонить къ себѣ расположеніе судей.

Когда можно, будьте кратки въ своихъ рѣчахъ. Надо говорить только то, что необходимо сказать. Когда защитникъ говоритъ длинную рѣчь по незначительному и несложному дѣлу, присяжные скоро перестаютъ слушать его. Если онъ скупъ на слова, создается представленіе, что все имъ сказанное заслуживаетъ вниманія и имѣетъ значеніе. Такое довѣріе драгоцѣнно для оратора, ибо изъ того, что надо было сказать присяжнымъ, ничто пропасть не должно. Это послѣднее соображеніе особенно важно по отношенію къ толкованію закона. Слѣдуетъ помнить, что присяжные—не юристы, а напротивъ того люди, иной разъ усвоившіе себѣ невѣрное понятіе о законѣ. Объясненіе, вполнѣ достаточное для законника, можетъ оставить ихъ въ туманѣ. На предсѣдателя разсчитывать нельзя, ибо можно ошибиться въ разсчетѣ.

Большая ошибка для всякаго оратора—недостаточно громкая и отчетливая рѣчь. Это понятно само собою, но эта ошибка повторяется постоянно; молодые защитники видимо не замѣчаютъ ея. Между тѣмъ, акустика въ нашихъ за-

Digitized by Google

лахъ невозможная, и глухой голосъ совсѣмъ пропадаетъ въ нихъ. Судьи часто съ трудомъ слѣдятъ за рѣчами сторонъ, а они ближе къ защитнику, чѣмъ присяжные. Слышно начало фразы, не слышенъ конецъ; пропущено два, три слова, и потерянъ смыслъ цѣлаго предложенія. Не имѣя привычки слѣдить за собою, ораторъ не можетъ наблюдать за тѣмъ, чтобы такимъ образомъ не пропадали и важнѣйшія его соображенія. Съ другой стороны такія негромкія и неотчетливыя рѣчи кажутся просто робкими; является представленіе, что говорящій самъ не увѣренъ въ цѣнности своихъ словъ и вѣрности своихъ юридическихъ соображеній. Напротивъ того, умѣренно громкая, отчетливая рѣчь, если только въ ней не сквозитъ излишней самоувѣренности, сразу располагаетъ залу въ пользу оратора и внушаетъ присяжнымъ убѣжденіе, что его слѣдуетъ слушать со вниманіемъ.

Слѣдить необходимо не только за своей дикціей, но и за своими выраженіями. Вотъ случайный примѣръ того, что можетъ сдѣлать lapsus linguae. Защитникъ доказывалъ, что свидѣтельница, изобличавшая подсудимаго, не могла узнать его. Она сказала, что узнала вора по росту и голосу. Ростъ подсудимаго, сказалъ защитникъ, ростъ обыкновеннаго человѣка; онъ не карликъ и не великанъ. Свидѣтельница говоритъ, что у вора былъ грубый голосъ. Но вѣдь Романовъ не бесѣду съ нею велъ; онъ, конечно, старался не быть узнан-

Digitized by Google

нымъ; она окликнула его, и онъ буркнулъ ей въ отвѣтъ нѣсколько словъ, вѣроятно съ намѣреніемъ измѣнивъ голосъ. Ораторъ началъ прекрасно, но, начавъ съ отрицанія участія подсудимаго въ кражѣ, онъ незамѣтно для себя expressis verbis подтвердилъ, что Романовъ былъ на мѣстѣ преступленія.

Не странно ли слышать слово: потерпѣвшій, когда извѣстно, что сорванные часы были немедленно отобраны ограбленнымъ у грабителя, или что подсудимый обвиняется въ покушеніи. Развѣ не лучше назвать этого свидѣтеля по фамиліи? Это лучше и по отношенію къ подсудимому. Когда защитникъ, упоминая о немъ въ своей рѣчи, называетъ его по имени (или по ремеслу: этотъ молодой слесарь, этотъ старикъ сапожникъ, у слушателей образуется впечатлѣніе, что ораторъ знаетъ, кого взялся защищать, и, такъ сказать, имѣетъ право говорить за него. Когда, напротивъ онъ твердитъ: „подсудимый“ или „этотъ человѣкъ“, кажется, что онъ впервые увидался съ нимъ передъ самымъ засѣданіемъ. Случается, какъ на грѣхъ, что „этотъ человѣкъ“—крохотный 14-лѣтній мальченко, котораго присяжные напрасно стараются увидать изъ-за спины оратора.

Въ заключеніе — совѣтъ Квинтиліана: ораторъ долженъ говорить не такъ, чтобы его можно было понять, а такъ, чтобы нельзя было не понять его. Поэтому говорите, какъ можно проще. Прислушайтесь къ рѣчи вашего противника. Если онъ говоритъ хорошимъ русскимъ языкомъ, под-

Digitized by Google

ражайте ему; если нѣтъ, учитесь на его ошибкахъ. На дняхъ я собственными ушами слышалъ, что убійство было совершенно „въ моментъ психологическаго форсъ-мажора“. Нѣсколько дней спустя двое городовыхъ судились по 1525 ст. улож. Одинъ изъ защитниковъ спросилъ поруганную дѣвушку, сколько времени продолжался „первый сеансъ“... Не говорите, версія, рецидивистъ, базируясь, инкриминируемое дѣяніе; пусть говоритъ это прокуроръ; тѣмъ лучше для васъ, если присяжные перестанутъ понимать его; не говорите: квалифицирующее обстоятельство вмѣсто — увеличивающее вину, объективные признаки вмѣсто внѣшніе, иниціаторъ вмѣсто зачинщикъ; не говорите: лицо и лица, когда разумѣете: человѣкъ и люди, и повѣрьте, что новое слово: подзащитный еще хуже, чѣмъ латинское: мой кліентъ; избѣгайте того и другого ради любви къ чистой русской рѣчи.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google